



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 112/2012 – São Paulo, segunda-feira, 18 de junho de 2012

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16878/2012**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007037-15.1988.4.03.6100/SP

93.03.042473-5/SP

APELANTE : PRICEWATERHOUSECOOPERS AUDITORES INDEPENDENTES e outro  
ADVOGADO : FERNANDO LOESER  
NOME ANTERIOR : PRICE WATERHOUSE AUDITORES INDEPENDENTES  
APELANTE : PRICEWATERHOUSECOOPERS CONSULTORES DE EMPRESAS S/C LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO LOESER  
NOME ANTERIOR : PRICE WATERHOUSE CONSULTORES DE EMPRESAS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 88.00.07037-0 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recursos Especiais, tirados do v. julgamento proferido nestes autos.

Os autores interpuuseram Recurso Especial (fls. 468/476) objetivando a correta aplicação dos expurgos inflacionários, alegando que os índices, a serem utilizados no cômputo da correção monetária, não se restringem ao pedido, mas são os aplicáveis de acordo com a lei.

A União interpôs Recurso Especial (fls. 509/521), alegando, preliminarmente, que o acórdão que rejeitou os Embargos de Declaração violou ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, e, no mérito, que a avença celebrada é nula de pleno direito, violando o disposto no artigo 1º do Decreto nº 74.409/74, que há violação ao

Princípio da Legalidade quanto à incidência de índices não oficiais, que inexistem qualquer base legal para a aplicação do IPC de março/1990 a fevereiro de 1991.

Contrarrrazões ofertadas pelos autores a fls. 531/540, ausentes preliminares, sustentam que o pedido de nulidade do contrato formulado pela União em sede de Recurso Especial, configura reexame de aspectos fáticos, que os índices aplicados na decisão não dizem respeito à correção monetária, que a sede de Recurso Especial não é a via adequada à arguição de infringência ao dispositivo constitucional, que a arguição de dissídio pretoriano se fez única e exclusivamente pela citação das ementas dos julgados, não preenchendo os requisitos do parágrafo único do artigo 541, do Código de Processo Civil.

Contrarrrazões ofertadas pela União a fls. 544/547, também ausentes preliminares, sustentam ausência de prequestionamento das questões federais arguidas em Recurso Especial e que não houve qualquer violação ao artigo 293, do Código de Processo Civil, nem ao artigo 1º, da Lei nº 6.899/81.

É o suficiente relatório.

Nos termos do Recurso Especial interposto pelos autores, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de prequestionamento das jus controversias federais suscitadas, encontrando óbice no teor da Súmula 211 do STJ:

*"É inadmissível o recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte autora recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Por igual, nos termos da peça recursal interposta pela União, também se constata crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte ré recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Assim, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, NEGOU ADMISSIBILIDADE aos recursos em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0083803-70.1992.4.03.6100/SP

94.03.079954-4/SP

APELANTE : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : DINO PAGETTI  
: FAUSTO PAGETTI NETO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : EMPRESA BRASILEIRA DE RELOGIOS HORA S/A  
ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outros  
No. ORIG. : 92.00.83803-0 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Homologada a desistência recursal de fls. 736, ao E. Juízo de Origem, em prosseguimento, conforme ali

explicitado.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038846-37.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.038846-1/SP

APELANTE : GUILHERME GASPAR SILVA DIAS e outros  
: CRISTINA ARAKAKI  
: FREDERICO GALLO FERREIRA OLIVEIRA  
: FERNANDO LOPES DE ABREU  
: FRANCISCO THOMAZ DE CARVALHO  
: FLAVIO LUPATELLI  
: MARIO MATTOS BACELAR  
: PAULO SERGIO ALVES PINTO  
: DANIELLE CRISTINA DARDES  
: JOSE OLIVIO COUTINHO  
ADVOGADO : AURELIANO RAMOS FURQUIM LEITE JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Guilherme Gaspar Silva Dias e Outros, a fls. 205/218, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que possuem direito de participar da segunda fase do concurso público para ingresso na carreira de Auditor Fiscal da Receita Federal, considerando que o Edital nº 60/98 violou o Decreto-Lei nº 2.225/85, o Decreto nº 90.928/85 e o Decreto nº 92.360/86, que cuidam da carreira de Auditor Fiscal, por criar critérios ilegais e discriminatórios para a classificação dos candidatos (os candidatos não obtiveram os suficientes pontos ao prosseguimento no certame, segundo as regras de então), que é vedado à Administração realizar novo concurso público enquanto não forem preenchidas todas as vagas do concurso anterior e que a atuação do Auditor Fiscal é de âmbito nacional, não podendo o concurso ser transformado em regional.

Contrarrrazões ofertadas (fls. 251/254), onde suscita preliminar de violação à Súmula 284, E. STF, pelo fato de os recorrentes não terem indicado os dispositivos infraconstitucionais supostamente violados.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038846-37.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.038846-1/SP

APELANTE : GUILHERME GASPAR SILVA DIAS e outros  
: CRISTINA ARAKAKI  
: FREDERICO GALLO FERREIRA OLIVEIRA  
: FERNANDO LOPES DE ABREU  
: FRANCISCO THOMAZ DE CARVALHO  
: FLAVIO LUPATELLI  
: MARIO MATTOS BACELAR  
: PAULO SERGIO ALVES PINTO  
: DANIELLE CRISTINA DARDES  
: JOSE OLIVIO COUTINHO  
ADVOGADO : AURELIANO RAMOS FURQUIM LEITE JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Guilherme Gaspar Silva Dias e Outros, a fls. 205/218, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que possuem direito de participar da segunda fase do concurso público para ingresso na carreira de Auditor Fiscal da Receita Federal, considerando que o Edital nº 60/98 violou o Decreto-Lei nº 2.225/85, o Decreto nº 90.928/85, o Decreto nº 92.360/86 e o artigo 37 da Constituição Federal, que cuidam da carreira de Auditor Fiscal e do ingresso no serviço público, por criar critérios ilegais e discriminatórios para a classificação dos candidatos (os candidatos não obtiveram os suficientes pontos ao prosseguimento no certame, segundo as regras de então), que é vedado à Administração realizar novo concurso público enquanto não forem preenchidas todas as vagas do concurso anterior e que a atuação do Auditor Fiscal é de âmbito nacional, não podendo o concurso ser transformado em regional.

Contrarrrazões ofertadas (fls. 255/259), onde suscita preliminar de ausência de Repercussão Geral oriunda das questões constitucionais discutidas no Recurso Extraordinário.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto nas Súmulas 279 e 636, do E. STF :

**SÚMULA 279:** *"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".*

**SÚMULA 636:** *"Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida".*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta :

*EMENTA: 1. Concurso para ingresso na carreira de defensor público; recurso extraordinário: descabimento: pretensão ao exame do preenchimento dos requisitos do edital e à interpretação de legislação infraconstitucional ( Súmulas 279 e 636 ). 2. Recurso extraordinário: deficiência da fundamentação: incidência da Súmula 284. (STF - RE-AgR 464104 - Min. SEPÚLVEDA PERTENCE - A Turma negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, nos termos do voto do Relator. Unânime. 1ª. Turma, 23.05.2006.).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004226-69.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.004226-5/SP

APELANTE : ALDO FORTUNATO DA SILVA e outros  
: AMALIO JOSE SAULINO FILHO  
: EDMILSON RIBEIRO DE SOUSA  
: ISRAEL MARCOS DA SILVA  
: JOSE LOURENCO MARINHO  
: MARCIO APARECIDO DOTTA MICELLI  
: SAULO HENRIQUE RIGON CASTRO  
: VALENTIN EDUARDO PICARDI  
: WAGNER RESENDE EUZEBIO  
: WESLEY ROBERTO HERNANDEZ  
ADVOGADO : NILTON TOMAS BARBOSA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ALDO FORTUNATO DA SILVA e outros, às fls. 142/153, da r. decisão singular (fls. 138/139) que negou provimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

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

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

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

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de

Processo Civil (fls. 138/139), negando provimento ao recurso interposto pela parte autora.

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-67.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.007647-5/SP

APELANTE	: ANA MARIA DE LIMA e outros
	: BENEDICTO RUDINEY FERREIRA DOS SANTOS
	: DENIS SMETHURST JUNIOR
	: ELIZABETH FIORESE
	: EUNICE TAVARES NASCIMENTO
	: GISELE BUONO KRUPKA
	: GISELLE PEDROSO CAMARA
	: JOAO PREVIATTI NETO
	: JOEL DA SILVA
	: JULIO CEZAR KUSHIDA
ADVOGADO	: HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG.	: 98.00.03978-3 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ANA MARIA DE LIMA e OUTROS, às fls. 201/220 da r. decisão singular (fls. 188/189), que negou provimento aos recursos dos autores, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Interpostos Embargos de Declaração (fls. 191/194), restaram improvidos (fls. 197/198).

Ofertadas contrarrazões às fls. 224 e, 226/227.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 188/189), negando provimento aos recursos dos autores.

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2002.03.00.021591-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : WALTER RIBEIRO DA ROCHA e outros  
: CRISTINA SANTIAGO PESCE  
: CECILIA SOARES DE CAMARGO  
: GISELE ANGELINI SILVA  
: MARIA BEATRIZ MOREIRA PINHEIRO  
: ILDA PIRES GALLETTA  
: ANDRE LUZ DE MOURA  
ADVOGADO : MERCEDES LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.05.008890-1 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por WALTER RIBEIRO DA ROCHA E OUTROS, a fls. 101/107, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 89/91), aduzindo, especificamente, como questão central, o descabimento da majoração do valor da causa, pelo V. Acórdão, de R\$ 3.100,00 (fls. 45) para R\$ 102.978,89.

Para tanto, invocam o principio da instrumentalidade do processo, pois, acaso verificada a majoração, na fase de execução da sentença, do valor exato da causa, bastará complementar o montante devido a título de custas processuais.

Acrescentam que a quantia arbitrada pelo V. Aresto se mostra elevada e, portanto, distante da realidade do processo, daí porque entendem inexistir supedâneo legal a tanto.

Entendem, ainda, que o valor da causa majorado deveria contemplar, no máximo, a quantia correspondente a um dos co-autores, orientação que conta, inclusive, com o amparo do que disposto no artigo 14, § 5º, da Lei nº 9.289/96, no quanto prevê que "Nos recursos a que se refere este artigo o pagamento efetuado por um recorrente não aproveita aos demais, salvo se representados pelo mesmo advogado".

Por outra face, os Recorrentes acreditam não ser possível aferir, de imediato, o conteúdo econômico do pedido (artigo 258, CPC), veiculado por meio de ação declaratória, daí porque é de prevalecer o montante atribuído na petição inicial, R\$ 3.100,00, fls. 45.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 115/123, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Com efeito, primordialmente, verifica-se não terem os Recorrentes impugnado, especificamente, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que serviu de amparo ao entendimento fixado no v. julgado recorrido.

Nesse passo, verifica-se que não se deduz das alegações a compreensão da transgressão à norma federal, inclusive porque não especificados quais os dispositivos particularmente violados (menção genérica à lei, insuficiente).

Guarda defeito semelhante a invocação a norma legal inservível aos desígnios do recurso, caso do § 5º, artigo 14, da Lei nº 9.289/96, por se relacionar exclusivamente com o tema do pagamento de custas em sede de recursos no âmbito da Justiça Federal, debate que se mostra alheio ao travado pelos Recorrentes.

Acrescente-se que os Recorrentes se contradizem até mesmo acerca da natureza do provimento jurisdicional postulado, pois aventam ser de caráter declaratório, o que não se coaduna com o pedido formulado na inicial, indisputavelmente condenatório, ou seja, de restabelecer o pagamento da função gratificada designada "Auxiliar Especializado FC 02", além dos reflexos daí advindos (fls. 27).

Logo, diante da explícita deficiência motivacional recursal, recai sobre o feito a inadmissibilidade vazada na Súmula nº 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

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

Por outro lado, quanto ao ângulo da impossibilidade de se aquilatar o exato conteúdo econômico do pleito exordial, a discussão resvala para o revolvimento de matéria de fato, em consonância à pacífica orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECORRENTE QUE NÃO DEFINE EM QUE CONSISTE A OMISSÃO. VENCIMENTOS. REAJUSTE. SINDICATO. VALOR DA CAUSA. IMPUGNAÇÃO. CÁLCULO APRESENTADO. INEXATIDÃO. ALEGAÇÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO. SÚMULA Nº 7/STJ.*

[...]

*3. Reconhecido no acórdão impugnado que os critérios utilizados no cálculo não possuem certeza suficiente, tratando-se de estimativas genéricas e imprecisas, devendo, assim, prevalecer a estimativa inicial, a alegação em sentido contrário, no sentido de que o valor da causa deve ser aumentado ante a certeza dos cálculos efetuados na impugnação, a motivar a insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional, a teor do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 51.952 Rio Grande do Sul, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJE de 25.08.2008).*

Assim, insuperáveis os vícios em questão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016823-24.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016823-9/SP

APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: LUIZ FERNANDO GASPAR COSTA
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO
APELADO	: PACIFICO ESPORTE CLUBE e outros
	: ANDROMEDA ADMINISTRACAO E COM/ LTDA
	: BEIRA RIO BINGO COML E ADMINISTRADORA DE BINGOS LTDA
	: BEIRA RIO BINGO COML/ E ADMINISTRADORA DE BINGOS LTDA filial
	: DIAMOND LANCHONETE LTDA -ME
	: LUARUN ATIVIDADES DESPORTIVAS E CULTURAIS LTDA
	: PLAZA ARATAS PROMOCOES E ENTRETENIMENTO LTDA
	: PLAZA ARATAS PROMOCOES E ENTRETENIMENTO LTDA filial
ADVOGADO	: RODRIGO GUIMARAES CAMARGO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Pacífico Esporte Clube e outros, a fls. 997/1002), em face da União e da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 905/918), o qual afastou o exercício de atividade comercial relativa à exploração de bingo.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 1024/1031, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Destaque-se que as razões apresentadas pela recorrente caracterizam tão-somente inconformismo com o *decisum* combatido, sem especificar em que sentido houve violação da legislação federal, o que implica na incidência da Súmula 284, do E. STF:

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

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006490-25.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006490-0/SP

APELANTE : EVANGELISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUCIO SOARES LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00064902520094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por EVANGELISTA DOS SANTOS, às fls. 265/276, da r. decisão singular (fls. 258/259) que negou seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

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

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

(...)

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

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 258/259), negando seguimento ao recurso interposto pela parte autora.

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000763-30.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.000763-0/MS

AGRAVANTE	: FEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL FAMASUL
ADVOGADO	: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
AGRAVADO	: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO	: MARCELO DA CUNHA RESENDE
INTERESSADO	: Estado do Mato Grosso do Sul
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 2009.60.00.012527-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Federação de Agricultura e Pecuária do Estado do Mato Grosso do Sul - FAMASUL, a fls. 1.601/1.619, em face da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação de tutela, com o fim de excluir do processo demarcatório as propriedades cuja posse não estivesse sendo exercida por indígenas em 05/10/1988, até o julgamento definitivo da ação.

Apresentadas contrarrazões, fls. 1.669/1.679.

É o suficiente relatório.

Consoante informações de fls. 1.653/1.661, sentenciada foi a causa principal (0012527-89.2009.4.03.6000), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**  
Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000763-30.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.000763-0/MS

AGRAVANTE : FEDERACAO DA AGRICULTURA E PECUARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL FAMASUL  
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : MARCELO DA CUNHA RESENDE  
INTERESSADO : Estado do Mato Grosso do Sul  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 2009.60.00.012527-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Federação de Agricultura e Pecuária do Estado do Mato Grosso do Sul - FAMASUL, a fls. 1.625/1.645, em face da Fundação Nacional do Índio - FUNAI, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação de tutela, com o fim de excluir do processo demarcatório as propriedades cuja posse não estivesse sendo exercida por indígenas em 05/10/1988, até o julgamento definitivo da ação.

Apresentadas contrarrazões, fls. 1.680/1.691.

É o suficiente relatório.

Consoante informações de fls. 1.653/1.661, sentenciada foi a causa principal (0012527-89.2009.4.03.6000), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2012.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0005599-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005599-9/SP

IMPETRANTE : ALI MAZLOUM  
ADVOGADO : EDUARDO RIBEIRO DE MENDOCA  
: GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA  
: CASEM MAZLOUM  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES TERCEIRA  
: TURMA  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
INTERESSADO : JOAO CARLOS DA ROCHA MATTOS

ADVOGADO : RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA e outro  
 INTERESSADO : CASEM MAZLOUM  
 ADVOGADO : PEDRO LUIZ CUNHA ALVES DE OLIVEIRA e outro  
 INTERESSADO : ADRIANA PILLEGI DE SOVERAL  
 ADVOGADO : SAMUEL DOS SANTOS GUERRA e outro  
 INTERESSADO : CESAR HERMAN RODRIGUEZ  
 ADVOGADO : APARECIDO ANTONIO FRANCO e outro  
 INTERESSADO : JOSE AUGUSTO BELLINI  
 ADVOGADO : JOSE WALDIR MARTIN e outro  
 INTERESSADO : ALOIZIO RODRIGUES  
 ADVOGADO : MARIO JACKSON SAYEG e outro  
 INTERESSADO : DIRCEU BERTIN  
 ADVOGADO : ARNOLDO DE FREITAS e outro  
 INTERESSADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA CESAR ZUBCOV  
 ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE MELO e outro  
 INTERESSADO : JORGE LUIZ BEZERRA DA SILVA  
 ADVOGADO : ALUISIO LUNDGREN CORREA REGIS e outro  
 INTERESSADO : NORMA REGINA EMILIO CUNHA  
 ADVOGADO : RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA e outro  
 INTERESSADO : CARLOS ALBERTO DA COSTA SILVA  
 ADVOGADO : ALEXANDRE RODRIGUES e outro  
 INTERESSADO : AFFONSO PASSARELLI FILHO  
 : MARIA REGINA MARRA GUIMIL  
 ADVOGADO : DEBORA ZUBICOV DE LUNA e outro  
 INTERESSADO : ESCRITORIO AFFONSO PASSARELLI E GUIMIL ADVOGADOS  
 ASSOCIADOS  
 ADVOGADO : APARECIDO ANTONIO FRANCO e outro  
 INTERESSADO : SERGIO CHIAMARELLI JUNIOR  
 ADVOGADO : ALVARO AUGUSTO DE SOUZA GUIMARÃES e outro  
 INTERESSADO : SILVIA SILENE MASCARO  
 ADVOGADO : LUIZ RICCETTO NETO e outro  
 INTERESSADO : WAGNER ROCHA  
 ADVOGADO : MIGUEL PEREIRA NETO e outro  
 INTERESSADO : CADIWEL COMPANY S/A  
 No. ORIG. : 00387483320104030000 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ALI MAZLOUM, a fls. 530/546, em face do V. acórdão de fls. 516/525, proferido pelo C. Órgão Especial desta Corte Regional, em sede de Mandado de Segurança Originário contra Ato Judicial, aduzindo especificamente ofensa ao disposto no art. 5º e no art. 10, ambos da Lei 12.016/09, e no art. 527, do CPC.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 561/562, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Descabida a interposição de Recurso Especial para impugnar decisão proferida, em sede de "Mandamus" Originário, pelo C. Órgão Especial desta Corte Regional. Afastada, nesse caso, a aplicação do princípio da fungibilidade, exatamente como decidido pelo E. STJ, "verbis":

*"PROCESSUAL PENAL E CONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO DENEGATÓRIO DE MANDADO DE SEGURANÇA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. ERRO GROSSEIRO. ILEGALIDADE INEXISTENTE. 1. Considera-se erro grosseiro e inescusável a interposição de recurso especial no lugar de recurso ordinário constitucionalmente previsto, razão pela qual não há como ser aplicado o princípio da fungibilidade. Inexistência de constrangimento ilegal a justificar a concessão de habeas corpus de ofício. 2. Recurso não conhecido".*

*(STJ, ROMS 200501929365, QUINTA TURMA, REL. MIN. LAURITA VAZ, DJE DATA:12/05/2008).*

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. ERRÔNEA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE AO CASO. 1. A interposição de recurso especial ao invés do recurso ordinário, ainda que os fundamentos da irresignação sejam constitucionais, torna inadmissível, configurando erro grosseiro, inaplicando-se o princípio da fungibilidade (Súmula nº 272 do STF). 2. O art. 105, II, "b", da CF estabelece que: "Compete ao Superior Tribunal de Justiça: II - julgar, em recurso ordinário: b) os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão". 3. Destarte, a decisão atacada deve ser de tribunal (ou Superior ou Tribunais de segunda instância), razão pela qual não cabe esse meio de impugnação das decisões monocráticas dos relatores dos colegiados e das decisões denegatórias provenientes dos juizados especiais, mas são admissíveis do resultado denegatório do recurso interposto contra a manifestação fracionária. 4. Realmente, a doutrina assevera que "o acórdão denegatório proferido no julgamento do agravo interposto contra decisão monocrática denegatória da segurança pode ser combatido mediante recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça. O recurso ordinário só é cabível quando o legitimado interpôs o adequado recurso processual pretérito na corte de origem, com a conseqüente denegação do mandado de segurança originário por meio de acórdão proferido pelo órgão colegiado competente do tribunal regional ou local" (SOUZA, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo: Saraiva, 2009, p.802) 5. In casu, o Estado de Pernambuco impetrou mandado de segurança junto ao Tribunal de Justiça local, tendo o relator monocraticamente denegado a ordem e o órgão colegiado, em sede de agravo regimental, referendado o sentido denegatório do pleito. 6. Agravo regimental desprovido". (STJ, AGA 201000552589, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE DATA:29/11/2010).

"CONSTITUCIONAL- PROCESSO CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO - RECURSO ESPECIAL - FUNGIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE. 1 - O Recurso Especial possui pressupostos de cabimento expreso na Constituição Federal, artigo 105, inciso III, caput, alíneas "a", "b" e "c". 2 - O princípio da fungibilidade somente pode ser aplicado em casos de fundada dúvida, ficando sem aplicação diante de erro inescusável. 3 - Agravo regimental improvido". (STJ, AGA 200400728984, SEGUNDA TURMA, REL. MIN. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ DATA: 21/03/2005 PG: 00326).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, inadequado o recurso ao julgamento hostilizado, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, NEGOU ADMISSIBILIDADE ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012675-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012675-1/SP

AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RE' : FILIP ASZALOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00243955520094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Organização Santamarense de Educação e Cultura (OSEC), a fls 301/316, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente violação ao

artigo 620 do CPC, a fim de que seja determinado o desbloqueio do numerário penhorado da conta-corrente da recorrente, evitando assim, a constrição desnecessária e abusiva de seu patrimônio.

Contrarrrazões ofertadas a fl 324/347, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.*

*I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - PENHORA ON LINE.*

*a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. b) Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.*

*II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO*

*- Trata-se de ação monitória, ajuizada pela recorrente, alegando, para tanto, titularizar determinado crédito documentado por contrato de adesão ao "Crédito Direto Caixa", produto oferecido pela instituição bancária para concessão de empréstimos. A recorrida, citada por meio de edital, não apresentou embargos, nem ofereceu bens à penhora, de modo que o Juiz de Direito determinou a conversão do mandado inicial em título executivo, diante do que dispõe o art. 1.102-C do CPC.*

*- O Juiz de Direito da 6ª Vara Federal de São Luiz indeferiu o pedido de penhora on line, decisão que foi mantida pelo TJ/MA ao julgar o agravo regimental em agravo de instrumento, sob o fundamento de que, para a efetivação da penhora eletrônica, deve o credor comprovar que esgotou as tentativas para localização de outros bens do devedor.*

*- Na espécie, a decisão interlocutória de primeira instância que indeferiu a medida constritiva pelo sistema Bacen-Jud, deu-se em 29.05.2007 (fl. 57), ou seja, depois do advento da Lei n.º 11.382/06, de 06 de dezembro de 2006, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie (art. 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico (art. 655-A).*

*RECURSO ESPECIAL PROVIDO*

*(RESP 1112943 - Ordem de inclusão: 240 - Data de afetação: 08/09/2009 - Trânsito em julgado: 15/12/2010)*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-66.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.005249-5/MS

APELANTE : LUIZ CARLOS VICENTE FERREIRA  
ADVOGADO : NEY SERROU DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00052496620114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LUIZ CARLOS VICENTE FERREIRA, às fls. 43/56, da r. decisão singular (fls. 38/40) que negou seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

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

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

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 38/40), negando seguimento ao recurso de apelação do autor.

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

3. Agravo regimental desprovido.

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2012.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16914/2012**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025455-15.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.025455-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : POLISPORT IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO VERSOLATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Vistos etc.

Eminente Desembargador(a) Federal Relator(a)

Embargos de declaração opostos pela UNIÃO às fls. 242/245 contra a r. decisão de fls. 239/240-v, que negou seguimento ao recurso especial, por entender que o acórdão recorrido se amolda à orientação adotada no Recurso Representativo n.º 1.002.932/SP, que dispõe sobre a contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05, aguardando o trânsito em julgado, deste teor:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.*

*1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.*

*2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.*

*3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzir disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração .

(...)

... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao nº 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3ª ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese Ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2ª ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa."

Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3ª ed., págs. 294 a 296).

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada." ).

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da

homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Sustenta o embargante que o v. decisório teria sido omissivo, na medida em que o Recurso Especial interposto também abarca discussão acerca da aplicabilidade das leis disciplinadoras dos regimes de compensação relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, matéria tratada no Recurso Representativo n.º 1.137.738/SP, com trânsito em julgado em 11/03/2010, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber:

"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(grifei)

Por esta razão, pugna pela devolução dos autos à E. Turma julgadora por este Recurso Representativo, para que ocorra a retratação cabível em relação aos critérios de compensação, face a seu v. julgamento de fls. 140/149, 154/169 e 187/195.

É o suficiente relatório.

Tendo-se em vista o Recurso Especial interposto ao presente feito, a também debater o tema sobre compensação, encontrar abrigo/harmonia com o quanto consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça através do Recurso Repetitivo julgado aos autos nº 1.137.738/SP, daquela C. Instância, **acolho os embargos declaratórios**, para sanar a omissão apontada no v. decisório e determinar a remessa dos autos à E. Desembargadora Federal Relatora, nos termos e para os fins do estabelecido pelo inciso II, do § 7º, do art. 543-C, CPC, na medida em que a ação foi ajuizada em 16/06/1999, então vigente a Lei n.º 9.430/96 (ênfase para o primeiro parágrafo de fls. 165)..

Na hipótese de v. retratação, roga-se oportuna baixa à Origem.

Ao ensejo, renovo o manifesto de estima e consideração.

São Paulo, 27 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2002.03.99.029782-8/SP

APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : PAULO CONCEICAO FIDELIS  
ADVOGADO : EMERSON JOSE MOREIRA NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.06.02587-8 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 97/99, em face de Paulo Conceição Fidelis, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 20, CPC, por violados os princípios da sucumbência e da causalidade, bem como a Súmula 306, do E. STJ.

Ausentes contrarrazões, fls. 102-verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Como se observa do v. acórdão hostilizado, *in verbis*, fls. 93, terceiro parágrafo, limpidamente fora analisada a causalidade envolvendo a verba sucumbencial, firmando-se a sucumbência mínima do recorrido, diante da efetiva inadimplência fazendária, na figura de locatária, em relação a verbas de IPTU, cuja responsabilidade pactuada repousa indiscutivelmente em seus ombros, consoante a Cláusula 14ª, do contrato acostado a fls. 09.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*REsp 1203008 / RJ - RECURSO ESPECIAL - 2010/0136359-9 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 10/10/2011 - RELATOR : Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO*

***"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO JULGADOS PROCEDENTES. CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE ALEGAÇÃO DE CULPA EXCLUSIVA DO RECORRIDO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.***

*1. Em regra, o sucumbente é considerado responsável pela instauração do processo e, portanto, deverá arcar com as despesas processuais, sendo este o conteúdo do princípio da causalidade. Para ilidir essa presunção, é preciso provar que o ingresso da parte vencedora no processo ocorreu por ato exclusivamente seu; ou seja, é necessária a demonstração de sua culpa exclusiva.*

*2. Entretanto, no caso dos autos, para se determinar a existência ou não de culpa exclusiva da parte vencedora, seria necessário o revolvimento dos fatos e das provas produzidas no processo, providência vedada nesta sede recursal, circunstância que faz incidir o enunciado 7 da Súmula do STJ, segundo o qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. Precedentes do STJ.*

*3. Ademais, conforme bem salientado nas instâncias ordinárias, os atos executórios são praticados preponderantemente no interesse da exequente, e sob sua supervisão, pelo que deverá arcar com os honorários advocatícios do embargante.*

*4. Recurso Especial ao qual se nega seguimento."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056738-42.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.056738-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A  
ADVOGADO : JOSE INACIO GONZAGA FRANCESCHINI  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RE' : VOTORANTIM CIMENTOS LTDA e outros  
: HOLCIM DO BRASIL S/A  
: CIA DE CIMENTOS DO BRASIL CIMPOR  
: ITABIRA AGRO INDL/ S/A  
: ASSOSSIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE SERVICOS DE  
: CONCRETAGEM ABESC  
: ASSOSSIACAO BRASILEIRA DE CIMENTO PORTLAND ABCP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.001992-2 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração, opostos pela CAMARGO CORREA CIMENTOS S/A às fls. 331/334, em face da decisão de fls. 327/328, que inadmitiu o recurso especial, interposto contra acórdão que negou provimento ao agravo regimental, mantida decisão monocrática que julgou prejudicado o agravo de instrumento, por perda superveniente de seu objeto, ante a prolação de sentença.

Sustenta a embargante erro material na decisão, aduzindo especificamente:

- a) Equívoco no que tange aos fundamentos do recurso especial, ou seja, relativamente aos artigos reputados como violados;
- b) Equívoco quanto ao pedido de efeito suspensivo;
- c) Que o paradigma mencionado não se amolda à questão debatida nos autos, pois trata da perda de objeto do agravo de instrumento quando proferida sentença na ação principal e não na medida cautelar, hipótese em que a sentença não tratou da matéria objeto do agravo.

Presentes duas das inexatidões apontadas, uma vez que compulsando os autos pode se verificar que, de fato, não há pedido de efeito suspensivo formulado no recurso especial interposto pela agravante, fls. 266/285.

Relativamente à alegação de erro material quanto aos fundamentos do recurso, constata-se, de fato, não há alegação de ofensa ao art. 455, do CPC no recurso especial - como constou da decisão embargada - bem assim não foram mencionados na decisão embargada os arts. 522, 503, 473, 535, I, II, 165 e 458, todos do CPC, cuja alegação de violação é expressa no recurso especial.

Diante de tal panorama, **PROVIDOS EM PARTE** os embargos de declaração, para retificar a decisão no que diz respeito aos dois primeiros erros materiais apontados: ou seja, seu relatório corretamente passa a referir que o v. acórdão violou os arts. 165, 458, 471, 473, 503, 522, 535, I, II, todos do CPC e, mais, que não há pedido de efeito suspensivo, mantendo-a no quanto ao mais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de abril de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16920/2012**



RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : DOLORES LUIZ  
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro  
APELADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004971-95.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004971-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARIA DAS GRACAS ALMEIDA PAMPLONA  
ADVOGADO : ELZA REGINA HEPP e outro  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS

#### CERTIDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000799-92.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000799-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
APELADO : NELSON GUERRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RENER DA SILVA AMANCIO e outro  
No. ORIG. : 00007999220084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003098-89.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003098-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : INSTITUTO DE ORIENTACAO AS COOPERATIVAS HABITACIONAIS  
BANDEIRANTES INOCOOP BANDEIRANTES  
ADVOGADO : WALTER APARECIDO ACENCÃO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
No. ORIG. : 00030988920094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008045-46.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008045-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
APELADO : ANTONIO CANDIDO DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : THIAGO LUIS HUBER VICENTE e outro  
No. ORIG. : 00080454620104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Regina Onuki Libano

Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-81.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004253-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : GERALDO LEANDRO DO MONTE e outro  
: MARIA DAS DORES SOUZA DO MONTE  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
No. ORIG. : 00042538120104036104 4 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018035-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018035-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARIO PAGANO e outros  
: MARIA ISABEL VIEIRA DA COSTA  
: VILMA LOURENCO ELEOTERIO  
: MARIA SILVIA ROSASCO  
: CARLOS EVANDRO MOLITERNO SOARES  
: ANA RIBEIRO DE SOUZA CREPALDI  
ADVOGADO : MARCIA CORREIA RODRIGUES E CARDELLA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00102017920024036105 7 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Regina Onuki Libano  
Diretora de Divisão

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

### Boletim de Acórdão Nro 6686/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004587-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004587-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA  
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA  
: JOAO REYNALDO PERES  
No. ORIG. : 00242222720114030000 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE INDEFERIMENTO *IN LIMINE* DA INICIAL. RECURSO COM RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO *DECISUM*. ARTICULAÇÕES PADRONIZADAS APROPRIADAS AOS CASOS EM QUE O MANDADO DE SEGURANÇA É INADMITIDO POR UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. HIPÓTESE DOS AUTOS DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR COM FUNDAMENTO EM POSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO DO PLEITO PERANTE O JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Art. 557 do CPC, inaplicável à espécie, uma vez que o Art. 10 da Lei de Mandado de Segurança autoriza o indeferimento liminar da inicial quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração. Ademais, não se reconheceu, em nenhum excerto do *decisum*, o caráter de sucedâneo recursal do presente *mandamus*.

2. Em outros mandados de segurança impetrados pelo recorrente contra decisões de conversão de agravo de instrumento em retido proferidas pelo mesmo Relator a liminar foi concedida em favor do impetrante, ao entendimento de que a via do retido mostrava-se inócua no caso. Entretanto, no presente caso, diverso dos que têm sido distribuídos nesta Corte, o Eminent Relator do agravo de instrumento não analisou a questão alegada naquele recurso de que a execução ultrapassaria a quantia de R\$ 10.000,00, ao entendimento de que, se o fizesse, haveria supressão de instância, pois não alegado em primeiro grau. Assim, não obstante tenha convertido em retido o agravo, não opôs óbice a que o impetrante peticionasse ao Juízo de 1º grau.

3. A inicial do *writ* restou indeferida, por carecer o impetrante de interesse de agir, haja vista que lhe é permitido deduzir o pleito diretamente em primeira instância, ao invés de buscar a excepcional via mandamental.

4. Agravo não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Orgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de maio de 2012.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16925/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013033-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013033-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
IMPETRANTE : ANA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY OITAVA TURMA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047787120124030000 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Ana Maria dos Santos contra decisão proferida pela eminente Desembargadora Federal Vera Jucovsky (Oitava Turma deste Tribunal), determinante da conversão, em retido, do agravo de instrumento nº 2012.03.00.004778-8.

Em síntese, sustenta a impetrante o cabimento de ação mandamental diante de decisão determinante da convolação, em retido, de agravo de instrumento. Asseverou, no mais, possuir direito líquido e certo ao processamento do agravo na forma de instrumento, por tratar-se de questão de índole previdenciária, apta a lhe causar lesão irreparável ou de difícil reparação, considerado o caráter alimentar do benefício perseguido, tal seja, o de auxílio-doença.

Decido.

De pronto, defiro o pedido de concessão dos benefícios da gratuidade judiciária, ante o declarado pela autora a f. 12, ficando superado o certificado a f. 121.

Pois bem. Mandados de segurança contra atos judiciais, não de hoje, envolvem celeuma sob o prisma da admissibilidade. À atualidade, bom é que se diga, vivencia-se neste Tribunal - e em especial no Órgão Especial - tendência, quase em nível de pacificação, à restrição do emprego do "mandamus" direcionado contra decisão judicial, mormente em virtude da viabilidade do advento de provimentos preambulares no bojo dos próprios recursos ofertados. E, no que concerne às ações mandamentais intentadas contra decisórios determinantes da conversão em retido de agravos de instrumento, compreende-se que eventual aceitabilidade do remédio heróico iria de encontro à tencionada irrecorribilidade dessa modalidade de provimento jurisdicional, malferindo a celeridade procedimental querida pelo legislador. Ademais, a admissão de medidas que tais desnaturaria as funções imanentes ao Órgão Especial, tornando-o ente revisor dos pronunciamentos das Turmas, o que não nos soa juridicamente razoável, com negativa repercussão no postulado do devido processo legal.

A bem de ver, sói dizer-se que a aceitação de ações mandamentais, em situações que tais, teria vez somente à frente de decisões estampadamente em descompasso com a ordem positiva e suscetíveis de causar gravame de difícil reparação, pressuposto, via de regra, não preenchido, dado que as decisões têm se mostrado acompanhadas da devida fundamentação, em fiel retrato à convicção alçada pelo julgador no caso que lhe é posto à apreciação.

Esse, de resto, o posicionamento que temos sufragado, não só de maneira unipessoal, mas também no Colegiado, por ocasião do julgamento de agravos regimentais recolhidos de decisões indeferitórias de exordiais mandamentais.

Assentadas essas premissas, é válido conferir os termos do decisório combatido (f. 116):

"(...)

Vistos.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.2005, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Não vislumbro risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada, razão pela qual converto em retido o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, II, do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais".

Por outros falares: o "decisum" transcrito asseverou a imperiosidade da convalidação do agravo de instrumento à modalidade retida, à convicção de que o provimento guerreado não é de molde a produzir risco grave e iminente à impetrante. Entrementes, não se indicaram as razões embasadoras da afirmação atinente à inexistência de receio de perecimento de direito, despontando a ausência dos motivos fundamentadores do convencimento do magistrado. Cuidamos, assim, que a presente espécie erige-se numa daquelas exceções contempladas pelo Órgão Especial ao entendimento de inadmissibilidade do remédio heróico.

De meridiana clareza que, à vista do notório excesso de serviço experimentado pelo Poder Judiciário, apresenta-se louvável, em homenagem à celeridade procedimental, o proferimento de decisões judiciais sintéticas, objetivas e padronizadas, com observância da natureza e matéria dos feitos. Imprescindível, contudo, estarem acompanhadas, "quantum satis", da necessária motivação, por expresse imperativo constitucional - art. 93, IX, da Carta Magna - já havendo o Excelso Pretório deliberado que a fundamentação é condição de validade dos provimentos jurisdicionais, cuja ausência implica na nulidade do ato atacado (HC nº 80.531/PA, 2ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 24/8/2001).

E note-se: ao menos neste momento procedimental, prefigura-se adequado o processamento do agravo, na forma de instrumento.

Dispõe, a legislação de regência, que, ordinariamente, converte-se o agravo de instrumento em retido, exceto em se cuidando de decisão capaz de causar à parte lesão grave e de difícil reparação (art. 527, inc. II, do CPC).

A ressalva contida no preceito em referência aparenta estar aqui positivada. A requerente não postula revisão de benesse previdenciária, situação em que se poderia recusar urgência, já que, por qualquer sorte que fosse, estaria a autora percebendo seus proventos. A bem de ver, a demandante, dizendo-se auxiliar de enfermagem, quer ver restabelecido auxílio-doença, alegando a persistência de enfermidades (cegueira em um dos olhos e visão subnormal em outro e transtorno de retina não especificado) que, desde agosto/2009, impedem-na de trabalhar. Abstraindo-se, por certo, da procedência de seus argumentos, divisa-se, nessa cognição sumária, a emergencialidade do pleito, pois, a teor do narrado, o que está em causa é a própria obtenção de meios de sobrevivência, que, ao ver do alegado, não mais pode ser suprida pelo exercício de atividades laborativas.

Ainda no sentido do reconhecimento da propalada urgência, incompatível, ao que julgamos, com a conversão do agravo na modalidade retida, não se pode descuidar o caráter alimentar intrínseco aos benefícios previdenciários.

Imbricam-se, assim, os pressupostos necessários à concessão da medida liminar vindicada. Há plausibilidade do direito invocado, eis que, à luz da ordem positiva, cremos, nessa cognição não exauriente, ser hipótese de se aceitar o agravo intentado, na forma de instrumento. E o perigo na demora decorre justamente da peculiar situação da autora, já explanada.

Ante o exposto, defiro à impetrante provimento preambular, para o fim específico de determinar o processamento do agravo de instrumento que interpôs.

Anote-se a gratuidade judiciária concedida.

Requisitem-se informações à d. autoridade apontada como coatora.

Reconheço a ocorrência de litisconsórcio passivo necessário do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, razão pela qual determino sua citação para, querendo, integrar a lide, no prazo legal.

Dê-se ciência, inclusive ao MM. Juiz monocrático

São Paulo, 03 de maio de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0013033-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013033-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
IMPETRANTE : ANA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY OITAVA TURMA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047787120124030000 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pleito liminar, impetrado por Ana Maria dos Santos contra decisão exarada pela eminente Desembargadora Federal Vera Jucovsky (Oitava Turma), no sentido de converter, em retido, agravo de instrumento interposto pela demandante.

Deferida a liminar para assegurar, à impetrante, o processamento do recurso na forma de instrumento, a autoridade coatora prestou informações, participando a superveniente reconsideração do provimento ensejador do remédio heróico, com subsequente negativa de seguimento ao agravo de instrumento, posto que não vislumbrada a plausibilidade do direito invocado.

Decido.

A teor do informado, a ação mandamental encontra-se esvaziada de sentido e desiderato, pois o ato judicial motivador de sua agilização foi objeto de retratação.

Assim, culminou a ilustrada Desembargadora por aceitar o agravo na forma com que originalmente manejado, pondo-se, inclusive, a, desde logo, esquadrinhá-lo, por via de decisão monocrática proferida na esteira do art. 557, "caput", do CPC.

Dessarte, outro caminho não colhe senão considerar, com fundamento no art. 33, inc. XII, do RITRF-3ª Região, prejudicado o "writ", dada a evidente perda de seu objeto, cassando-se a liminar anteriormente exarada.

Por conseguinte, resta prejudicada a determinação judicial de f. 124v, no sentido da citação do INSS, como litisconsorte passivo necessário.

Dê-se ciência, e, após, arquivem-se os autos, respeitadas as cautelas de estilo.

São Paulo, 28 de maio de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00003 AÇÃO PENAL Nº 0007814-76.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.007814-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : Justiça Pública  
RÉU : FLAVIO ADREANO GOMES  
ADVOGADO : RUBENS CANHETE ANTUNES  
CODINOME : FLAVIO ADRIANO GOMES  
RÉU : RODRIGO GOMES  
ADVOGADO : RUBENS CANHETE ANTUNES  
No. ORIG. : 00078147620064036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DESPACHO

##### **Vistos.**

Acautele-se o material em mídia encartado à fl. 619, contendo a gravação em áudio e vídeo dos depoimentos das testemunhas Luiz Spricigo Júnior e Sílvio César Paulon e dos reinterrogatórios dos acusados, mantendo-se nos autos, para eventual consulta, cópia do registro original, a ser, de igual modo, encaminhada às partes (Código de Processo Penal, artigo 405, § 2º, acrescido pela Lei 11.719/2008).

Cumpra-se o disposto no artigo 215 do Regimento Interno deste Tribunal, intimando-se acusação e defesa a requererem, em 5 (cinco) dias, o que considerarem conveniente apresentar na sessão de julgamento da ação penal, além de se manifestarem, no mesmo prazo, sobre a prova por último produzida, disponibilizando-se o restante das cópias deste processado.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

### **SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16913/2012**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027750-94.1996.4.03.0000/SP

96.03.027750-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS  
RÉU : SOCIEDADE BRASILEIRA DE EXTRUSAO E LAMINACAO LTDA  
ADVOGADO : DIRCEU FREITAS FILHO e outros

No. ORIG. : 92.03.054498-4 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Após decisão de procedência da ação rescisória ofertada pela União Federal, com rejulgamento da remessa oficial tirada na demanda subjacente, pleiteou, a Fazenda Nacional, a conversão em renda do depósito judicial, realizado pela parte-ré, dos honorários de sucumbência fixados nestes autos.

Defiro o pleito de convalidação do depósito em renda da União, providenciando, a Subsecretaria, o necessário.

Dê-se ciência.

Após, arquivem-se os autos, respeitadas as cautelas de praxe.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0090393-20.1998.4.03.0000/MS

98.03.090393-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR : BRACAM DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outro  
: BRALAR COM/ DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : KARLA GONCALVES AMORIM  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 92.00.00135-1 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### Decisão

Trata-se de agravo regimental interposto por Bracam Distribuidora de Bebidas Ltda. e outra, em face de decisão monocrática que extinguiu, sem apreciação do mérito, ação rescisória por elas propostas contra a União, em que se objetivava a rescisão de sentença que julgou improcedente mandado de segurança tendente à declaração de inconstitucionalidade da contribuição ao FINSOCIAL.

Argumentou-se, no provimento agravado, que a presente demanda aborda matéria distinta à tratada na ação subjacente, na medida em que, no mandado de segurança originário, a impetrante buscou a declaração de inconstitucionalidade da contribuição ao FINSOCIAL, com vistas ao não-recolhimento da referida exação, enquanto, neste feito, insurge-se, a autora, quanto às majorações da alíquota da indigitada contribuição.

À vista desse decisório, a agravante agilizou embargos declaratórios, desacolhidos (fls. 217/220).

Sobreveio, então, o presente agravo, no qual a agravante alega, em suma, que a contribuição ao FINSOCIAL consiste numa regra-matriz de incidência, é dizer, norma jurídica composta por elementos material, temporal, espacial, pessoal e quantitativo, ligados de forma inseparável, de modo que a inconstitucionalidade de qualquer deles torna ilegítima a totalidade da norma. Assim, reconhecida a inconstitucionalidade, pelo E. STF, da alíquota superior a 0,5%, a regra-matriz de incidência da contribuição ao FINSOCIAL padece de inconstitucionalidade. Desse modo, conclui, a agravante, a incompatibilidade constitucional de qualquer dos elementos da regra-matriz encontra-se abrangida no pedido de declaração da inconstitucionalidade da reportada contribuição, formulada na ação originária.

Aduz que o provimento arrostado reconheceu expressamente a inconstitucionalidade da alteração das alíquotas, estabelecendo, desse modo, a premissa de que a regra-matriz de incidência da contribuição ao FINSOCIAL é inconstitucional. Nada obstante, julgou improcedente o pedido rescisório, legitimando a referida norma, inclusive no tocante às majorações das alíquotas. Argumenta, ainda, que restou expressamente debatida, na ação originária, a questão atinente à inconstitucionalidade da majoração das alíquotas frente ao artigo 56 do ADCT, que estabelece a alíquota no percentual de 0,5%, tendo a questão, inclusive, sido enfrentada pela sentença rescindenda, conforme

excertos que transcreve. Alterca, outrossim, que, ainda quando a ação subjacente não tenha por fundamento a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas, deve-se considerar que, a teor do artigo 474 do CPC, passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor assim ao acolhimento, como à rejeição do pedido. Alfim, requer a procedência integral da ação rescisória com a desconstituição da sentença proferida no Mandado de Segurança nº 92.0000135-1.

Manifestação ministerial a fls. 232/233, pelo improvimento do agravo.

Decido.

Do quanto relatado, verifica-se que o cerne da questão posta a desate diz respeito, essencialmente, à conformação da ação rescisória ao objeto da ação originária - Mandado de Segurança nº 92.0000135-1.

A decisão arrostada julgou extinto o feito, sem apreciação do mérito, por impossibilidade jurídica do pedido, ao fundamento de que o objeto desta ação rescisória - declaração de inconstitucionalidade das majorações de alíquota do FINSOCIAL acima de 0,5% (meio por cento) - mostra-se divorciado do objetivo buscado na ação originária, qual seja: não-pagamento da referida contribuição por alegada inconstitucionalidade.

De seu turno, a agravante argumenta que o pleito de inconstitucionalidade das majorações de alíquota encontra-se abrangido pelo pedido de declaração da inconstitucionalidade da contribuição ao FINSOCIAL.

Sopesados os apontamentos da agravante, e em melhor reflexão sobre a temática, efetivamente lhe assiste razão.

De efeito, pleiteada a inconstitucionalidade, *in totum*, da contribuição ao FINSOCIAL, tenho que, à apuração da higidez da norma instituidora da exação, necessária se faz a análise de todos os seus aspectos, dentre os quais aquele relativo à alíquota, sendo certo, porém, que, ao contrário do entendimento manifestado pela agravante neste agravo, a desconformidade constitucional de determinado elemento normativo não contamina, por si só, todo o regramento.

Confira-se, a respeito do tema, o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE PERCEPÇÃO QUANTO AOS EMBARGOS (...)*

***III - SE A INICIAL PEDE SEJA DECLARADA A INCONSTITUCIONALIDADE DO FINSOCIAL, O PEDIDO ENVOLVE NÃO APENAS A INCONSTITUCIONALIDADE TOTAL, COMO TAMBÉM A PARCIAL, COMO É O CASO DA MAJORAÇÃO DAS ALÍQUOTAS. NO PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO FINSOCIAL, O PEDIDO ENVOLVE NÃO APENAS A INCONSTITUCIONALIDADE DO TODO ESTÁ CONTIDO O DA INCONSTITUCIONALIDADE DA PARTE, JÁ QUE A PARTE SE COMTÉM NO TODO. IV - NÃO SE PRESTAM OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A REEXAME DA MATÉRIA DECIDIDA. V - EMBARGOS IMPROVIDOS, TANTO DA UNIÃO, QUANTO DA IMPETRANTE."***

(TRF-2ª Reg. EDAMS 9302117766, Rel. Des. Fed. CASTRO AGUIAR, j. 28/06/95)

Note-se, ademais, que na exordial da ação originária, a autora fundamenta seu pleito também na inconstitucionalidade da majoração da alíquota, sendo certo que, à aquilatação da conformidade da exação com a Constituição, necessária se faz a análise de todos os aspectos da exação objurgada, máxime a alíquota.

Dessarte, em juízo de retratação inerente à presente via recursal, reconsidero a decisão de fls. 206/208v., para o fim de afastar a extinção do feito, sem apreciação do mérito, nos termos da fundamentação.

Aguarde-se oportuno julgamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0090393-20.1998.4.03.0000/MS

98.03.090393-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR : BRACAM DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outro  
: BRALAR COM/ DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : KARLA GONCALVES AMORIM  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 92.00.00135-1 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, proposta por Bracam Distribuidora de Bebidas Ltda. e outro, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, em face da União, objetivando rescindir julgado que denegou Mandado de Segurança impetrado com o fim de ver reconhecida a inconstitucionalidade da contribuição para o FINSOCIAL.

Alegam as autoras, em síntese, que: a) ao reconhecer legítimas as majorações de alíquota do FINSOCIAL, em percentual superior a 0,5%, a sentença violou literalmente o artigo 56 do ADCT/88; b) a sentença foi mantida pelo acórdão, que negou provimento à apelação das autoras; c) são inconstitucionais as disposições do artigo 9º da Lei nº 7.689/88, bem como as majorações de alíquota trazidas pelas Leis nºs. 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90; d) o STF decidiu que o FINSOCIAL, instituído pelo Decreto-lei nº 1.940/82, tinha natureza jurídica de imposto, decorrente do exercício da competência residual da União (RE 103.778/DF) e, nessa condição, foi recepcionado pelo artigo 56 do ADCT, restando constitucionalizada sua alíquota de 0,5%, insusceptível de majoração por lei ordinária; e) este Tribunal, no julgamento da arguição de inconstitucionalidade na AMS nº 90.03.042053-0, bem como o STF, no RE 150.764, reconheceram a inconstitucionalidade da exigibilidade do FINSOCIAL com alíquota de 2%.

Requereram, outrossim, a rescisão do julgado proferido na ação subjacente, para que seja reconhecida a inconstitucionalidade das majorações de alíquota do FINSOCIAL.

Valor atribuído à causa: R\$ 202.843,68, em novembro/98.

Citada, a União apresentou contestação, sustentando, preliminarmente: i) ausência de interesse de agir da autora, no que se refere ao pedido de tutela antecipada, tendo em vista que a questão já foi objeto de apreciação por meio dos agravos de instrumento nºs. 97.03.056540-9 e 97.03.064799-5; e ii) carência da ação, considerando-se que a autora pretende valer-se da rescisória com nítido propósito de substituir o recurso não interposto, para o fim de obter reforma de decisão desfavorável.

No mérito, argumenta que o fato de a parte autora não concordar com a sentença proferida, não autoriza a utilização da via rescisória sob alegação de violação à literal disposição de lei, à vista do princípio da segurança jurídica. Aduz que, na petição inicial da ação originária, a autora defendeu a total supressão da incidência do FINSOCIAL, alegando a inconstitucionalidade de sua exigência, sem, contudo, determinar os períodos e os atos coatores certos e específicos. Afirma que não há pedido subsidiário em relação à inconstitucionalidade das majorações de alíquotas e, assim, diante do pedido posto, outra não podia ser a decisão na ação mandamental, sob pena de ultrapassar os limites dentro dos quais a ação foi proposta (artigo 128 do CPC).

Por fim, alterca que não há que se falar, na espécie, do RE 150.764/PE que declarou a inconstitucionalidade das majorações de alíquotas do FINSOCIAL, posto que desprovido de efeito "*erga omnes*", bem assim pelo fato de que, em nenhum momento, restou invocado pelas partes. No tocante aos depósitos efetuados com o escopo de garantir o Juízo, aduz que a garantia está vinculada à solução final da ação mandamental e, transitada em julgado a decisão que denegou a segurança, torna-se imutável e indiscutível o destino dos depósitos.

Manifestação ministerial a fls. 166/170, pela improcedência da ação rescisória.

A fls. 206/208v., proferi decisão extinguindo o feito, sem apreciação do mérito, por entender, na ocasião, que o objeto da ação rescisória era diverso daquele discutido na ação originária, ensejando a agilização, pelas demandantes, de embargos declaratórios, que restaram rejeitados (fls. 217/220).

Ato contínuo, as autoras interpuseram agravo regimental (fls. 222/229), ocasionando na reconsideração do provimento vergastado com o conseqüente afastamento da extinção do feito, sem apreciação do mérito.

Decido.

De pronto, consigno que a presente ação foi proposta dentro do prazo legal de dois anos previsto no artigo 495, do Código de Processo Civil, tendo em vista que o trânsito em julgado se deu em 13/2/97 (fls. 76) e a ação foi ajuizada em 13/11/98 (fls. 2).

Presentes os pressupostos necessários (artigos 282, 485 e 488 do CPC), passo ao julgamento da ação.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Rescisória nº 1409, resolveu questão de ordem suscitada pelo Ministro Menezes Direito, no sentido de autorizar o Relator a decidir, monocraticamente, ações rescisórias que versem sobre a cobrança do FINSOCIAL das empresas exclusivamente prestadoras de serviço (j. 26/3/2009, DJ 15/5/2009, vencido Ministro Marco Aurélio).

Embora o presente caso não se amolde à hipótese decidida na Corte Suprema, posto versar sobre a cobrança do FINSOCIAL de empresa não prestadora de serviços, não se descure que a *ratio* do entendimento externado naquele julgado - possibilidade de decidir, monocraticamente, ação rescisória - foi a de dar um julgamento célere naquelas hipóteses em que, tal como a presente, a matéria esteja pacificada.

Não por outro motivo, a Segunda Seção desta Corte vem entendendo pela possibilidade de apreciação monocrática de ação rescisória quando a matéria tratada já estiver pacificada (v. Agr. em AR nº 0089755-26.1994.4.03.00000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 07/12/2010, v.u., DJ 17/12/2010).

Passo, assim, à apreciação do feito.

De pronto, no tocante à preliminar de ausência de interesse da autora no tocante ao pleito de antecipação de tutela, em virtude da matéria já ter sido discutida nos autos dos agravos de instrumento nºs. 97.03.056540-9 e

97.03.064799-5, tenho que a mesma não merece acolhimento. Isso porque os referidos feitos dizem respeito à ação subjacente, feito diverso e que não se confunde com a presente demanda.

No que toca à alegada carência da ação, em virtude da presente ação estar sendo utilizada como sucedâneo de recurso não interposto pela demandante, observo que o E. STF pacificou o entendimento no sentido da desnecessidade de se esgotarem os recursos para ajuizar ação rescisória, tendo, inclusive, editado o verbete 514, *verbis*: "*Admite-se ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenha esgotado todos os recursos*".

Rejeito, pois, as preliminares arguidas.

No tocante ao mérito, convém fazer breve digressão acerca do FINSOCIAL.

Referida contribuição foi criada pelo Decreto-lei nº 1940/82, tendo sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988. Acerca da exação, o artigo 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias dispôs:

*"Art. 56. Até que a lei disponha sobre o art. 195, I, a arrecadação decorrente de, no mínimo, cinco dos seis décimos percentuais correspondentes à alíquota da contribuição de que trata o Decreto-Lei n. 1.940, de 25 de maio de 1982, alterada pelo Decreto-Lei n. 2.049, de 1º de agosto de 1983, pelo Decreto n. 91.236, de 8 de maio de 1985, e pela Lei n. 7.611, de 8 de julho de 1987, passa a integrar a receita da seguridade social, ressalvados, exclusivamente no exercício de 1988, os compromissos assumidos com programas e projetos em andamento."*

Posteriormente, foi editada a Lei nº 7.689/88, que instituiu a Contribuição Social sobre o Lucro, utilizando a hipótese de incidência prevista no artigo 195, I, da Constituição Federal. Essa mesma lei tentou institucionalizar o FINSOCIAL como contribuição social, estabelecendo o seguinte:

*"Art. 9º. Ficam mantidas as contribuições previstas na legislação em vigor, incidentes sobre a folha de salários e a de que trata o Decreto-lei nº 1.940, de 25 de maio de 1982, e alterações posteriores, incidentes sobre o faturamento das empresas, com fundamento no art. 195, I, da Constituição Federal."*

Instado a manifestar-se sobre o tema, o Plenário desta Corte declarou inconstitucional a segunda parte do artigo 9º da Lei nº 7.689/88, bem como as disposições contidas nos artigos 28 da Lei nº 7.738/89, 7º da Lei nº 7.787/89, 1º da Lei nº 7.894/89 e 1º da Lei nº 8.147/90.

Na ocasião entendeu-se inconstitucional a tentativa de inserção do FINSOCIAL no ordenamento jurídico posterior à CF/1988 pela Lei nº 7.689/88, com a utilização de base de cálculo idêntica à da contribuição ao PIS (Arguição de Inconstitucionalidade na AMS nº 90.03.042053-0, Relatora Juíza Lúcia Figueiredo, j. 12/12/91, DJ 3/2/1992). Por sua vez, o Pleno do E. STF também se manifestou sobre o tema, entendendo inconstitucional o artigo 9º da Lei n. 7.689/1988, nos seguintes termos:

***"CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PARÂMETROS - NORMAS DE REGÊNCIA - FINSOCIAL - BALIZAMENTO TEMPORAL.***

*A teor do disposto no artigo 195 da Constituição Federal, incumbe à sociedade, como um todo, financiar, de forma direta e indireta, nos termos da lei, a seguridade social, atribuindo-se aos empregadores a participação mediante bases de incidência próprias - folha de salários, o faturamento e o lucro. Em norma de natureza constitucional transitória, emprestou-se ao FINSOCIAL característica de contribuição, jungindo-se a imperatividade das regras insertas no Decreto-Lei nº 1940/82, com as alterações ocorridas até a promulgação da Carta de 1988, ao espaço de tempo relativo a edição da lei prevista no referido artigo. Conflita com as disposições constitucionais - artigos 195 no corpo permanente da Carta e 56 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - preceito de lei que, a título de viabilizar o texto constitucional, toma de empréstimo, por simples remissão, a disciplina do FINSOCIAL. Incompatibilidade manifesta do art. 9º da Lei nº 7689/88 com o Diploma Fundamental, no que discrepa do contexto constitucional."*

(RE 150.764/PE, Tribunal Pleno, Ministro Relator Sepúlveda Pertence, Ministro Relator para acórdão Marco Aurélio Mello, j. 16/12/1992, DJ 2/4/1993)

Tal julgado aplica-se às pessoas jurídicas que contribuíram ao FINSOCIAL, utilizando-se o faturamento como base de cálculo. Tais pessoas eram as empresas vendedoras de mercadorias ou as mistas, concomitantemente vendedoras de mercadorias e prestadoras de serviços.

As pessoas jurídicas exclusivamente prestadoras de serviço não se submeteram a essa sistemática. A base de cálculo da tributação delas correspondia a um adicional do imposto sobre a renda. E como tal foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

A situação dessas empresas, por isso, não foi abarcada pelo mencionado Recurso Extraordinário. Na época em que proferido, o STF já havia se manifestado sobre as empresas exclusivamente prestadoras de serviços, no

juízo de outro Recurso Extraordinário, de n. 150.755:

*"I. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO E O PROBLEMA DO FINSOCIAL EXIGÍVEL DAS EMPRESAS DE SERVIÇO.*

*O recurso extraordinário e mecanismo de controle incidente da constitucionalidade de normas, cujo âmbito material, portanto, não pode ultrapassar o da questão prejudicial de inconstitucionalidade de solução necessária para assentar premissa da decisão do caso concreto.*

*Conseqüente limitação temática do RE, na espécie, a questão da constitucionalidade do art. 28 da L. 7.738/89, única, das diversas normas jurídicas atinentes ao FINSOCIAL, referidas no precedente em que fundado o acórdão recorrido, que é prejudicial da solução deste mandado de segurança, mediante o qual a impetrante - empresa dedicada exclusivamente a prestação de serviços -, pretende ser subtraída à sua incidência.*

*II. FINSOCIAL : CONTRIBUIÇÃO DEVIDA PELAS EMPRESAS DEDICADAS EXCLUSIVAMENTE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO: EVOLUÇÃO NORMATIVA.*

*Sob a carta de 1969, quando instituída (DL. 1940/82, art. 1º, par. 2º), a contribuição para o FINSOCIAL devida pelas empresas de prestação de serviço - ao contrário das outras modalidades do tributo afetado a mesma destinação -, não constituía imposto novo, da competência residual da união, mas, sim, adicional do imposto sobre a renda, da sua competência tributária discriminada (STF, RE 103.778, 18.9.85, Guerra, RTJ 116/1138).*

*Como imposto sobre renda, que sempre fora, e que dita modalidade de FINSOCIAL - que não incidia sobre o faturamento e, portanto, não foi objeto do art. 56 ADCT/88 - foi recebida pela constituição e vigeu como tal até que a L. 7.689/88 a substituiu pela contribuição social sobre o lucro, desde então incidente também sobre todas as demais pessoas jurídicas domiciliadas no país.*

*O art. 28 da L. 7.738 visou a abolir a situação anti-isonômica de privilégio, em que a L. 7.689/88 situara ditas empresas de serviço, quando, de um lado, universalizou a incidência da contribuição sobre o lucro, que antes só a elas onerava, mas, de outro, não as incluiu no raio de incidência da contribuição sobre o faturamento, exigível de todas as demais categorias empresariais.*

*III. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL EXIGÍVEL DAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO, SEGUNDO O ART. 28 L. 7.738/89: CONSTITUCIONALIDADE, PORQUE COMPREENSÍVEL NO ART. 195, I, CF, MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.*

*O tributo instituído pelo art. 28 da l. 7.738/89 - como resulta de sua explícita subordinação ao regime de anterioridade mitigada do art. 195, par. 6., CF, que delas é exclusivo - é modalidade das contribuições para o financiamento da seguridade social e não, imposto novo da competência residual da União.*

*Conforme já assentou o STF (RREE 146733 e 138284), as contribuições para a seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do art. 195, I, CF, só se exigindo lei complementar, quando se cuida de criar novas fontes de financiamento do sistema (CF, art. 195, par. 4º).*

*A contribuição social questionada se insere entre as previstas no art. 195, I, CF e sua instituição, portanto, dispensa lei complementar: no art. 28 da L. 7.738/89, a alusão a 'receita bruta', como base de cálculo do tributo, para conformar-se ao art. 195, I, da Constituição, há de ser entendida segundo a definição do DL. 2.397/87, que é equiparável a noção corrente de 'faturamento' das empresas de serviço."*

*(RE 150.755/PE, Relator Ministro Carlos Velloso, Relator para acórdão Ministro Sepúlveda Pertence, Pleno, j. 18/11/92, DJ 20/8/93)*

A Suprema Corte, inclusive, editou súmula para afirmar constitucionais as majorações das alíquotas da contribuição, quando devida por empresas exclusivamente prestadoras de serviços. Confira-se:

*"Súmula 658. São constitucionais os arts. 7º da Lei 7787/1989 e 1º da Lei 7894/1989 e da Lei 8147/1990, que majoraram a alíquota do FINSOCIAL, quando devida a contribuição por empresas dedicadas exclusivamente à prestação de serviços."*

Assim, quando questionada a incidência do FINSOCIAL, há que se perquirir qual é o objeto social da empresa que pretende ser eximida do pagamento. Se a pessoa jurídica for exclusivamente prestadora de serviços, a cobrança do FINSOCIAL à alíquota de 2% é considerada regular e válida. Do contrário, a majoração da alíquota não deve prevalecer.

No presente caso, constata-se pelo contrato social das demandantes, que elas atuam no comércio varejista de bebidas (Bracam - fls. 19) e no comércio de bebidas, produtos para festas e locação de mesas, cadeiras e produtos do ramo (Bralar). Não se cuidam, pois, de pessoas jurídicas vocacionadas, exclusivamente, à prestação de serviços.

Nesse contexto, forçoso reconhecer que o julgado que se busca rescindir, ao reconhecer, relativamente às demandantes, a constitucionalidade das majorações de alíquotas implementadas pelas Leis nºs. 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, violaram a literal disposição de lei, nos termos do inciso V, do artigo 485, do CPC,

devido prevalecer a correta interpretação da norma jurídica, qual seja, aquela dada pela Corte guardiã da Constituição.

Ante o exposto, acolho o pedido formulado pelas autoras na inicial e **julgo procedente a ação rescisória** para desconstituir o acórdão rescindendo.

Em juízo rescisório, dou parcial provimento à apelação, tão-somente para reconhecer o direito da autora a não recolher a contribuição ao FINSOCIAL em alíquota superior a 0,5% (meio por cento), nos termos da fundamentação.

Nestes autos da rescisória, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Oportunamente, restitua-se, à demandante, o depósito efetuado nos autos, nos termos do artigo 494 do CPC. Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0017018-24.1995.4.03.6100/SP

98.03.092691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
EMBARGADO : AUGUSTO FERREIRA JOSE e outro  
: NORMA SUELI CAMPAGNOLI MIOTTO JOSE  
ADVOGADO : GILBERTO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 95.00.17018-3 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes interpostos pelo Banco Central do Brasil em face de acórdão da Quarta Turma proferido em ação ordinária em que se busca obter a diferença de correção monetária, nos meses de março e abril/90, relativa aos ativos financeiros bloqueados em caderneta de poupança, por força da Lei nº 8.024/90.

O aresto embargado, por maioria, deu parcial provimento ao apelo agilizado pelo Banco Central do Brasil, para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, relativamente ao mês de março/90 e, pelo voto médio do relator, Desembargador Federal Souza Pires, deu parcial provimento ao recurso adesivo dos autores, tão-somente para determinar a aplicação de juros moratórios à base de 6% ao ano, contados da citação, restando, mantida, no mais, a sentença recorrida. Vencida a Desembargadora Federal Therezinha Cazerta que rejeitava a matéria preliminar, dava provimento à apelação do Banco Central do Brasil para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido formulado e negava provimento ao recurso adesivo dos autores.

Em seu recurso, requer a embargante a prevalência do voto vencido, para que seja julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC para correção monetária das quantias bloqueadas em caderneta de poupança dos autores. Aduz que a matéria encontra-se sedimentada no âmbito do C. STJ e do E. STF, tendo sido, inclusive, objeto da súmula 725 da Corte Suprema. Argumenta, outrossim, ser incabível a aplicação do IPC para a correção pretendida, à míngua de Lei nesse sentido, devendo ser aplicado o BTNF, para tal mister, por força do quanto disposto na MP nº 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90.

Apresentados novos embargos infringentes pelo Bacen a fls. 179/198.

Admitidos os embargos infringentes (fls. 204), vieram os autos redistribuídos à minha relatoria em 20/03/2012.

Decido.

De pronto, não conheço dos embargos infringentes de fls. 179/198, ante a ocorrência de preclusão consumativa, considerando a anterior interposição do recurso de fls. 169/178.

Destaco, outrossim, o cabimento de embargos infringentes em face do acórdão de fls. 115/129, nada obstante a sentença de mérito não ter sido reformada, no tocante ao objeto deste recurso. Isso porque o acórdão embargado restou prolatado em 09 de junho de 1999, antes, portanto, das alterações implementadas no artigo 530 do CPC pela Lei nº 10.352/2001.

Ressalte-se, por oportuno, considerando a matéria aqui tratada, que não há que se falar, na espécie, em sobrestamento do julgamento do feito, considerando que a decisão emanada pelo E. STF nos autos do Recurso Extraordinário nº 591.797, determinante da sustação do julgamento de ações em que se discute a aplicação de índices expurgados advindos do Plano Collor I, dizem respeito, exclusivamente, aos valores não bloqueados, diferentemente, portanto, do objeto deste feito.

Superadas essas questões, saliento que o relator está autorizado a dar provimento ao recurso interposto contra julgado proferido em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

É o caso dos autos.

Conforme relatado, busca-se, no presente recurso, a prevalência do voto vencido, da lavra da E. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, para que seja julgado improcedente o pedido formulado pelos demandantes, afastando-se, em consequência, a condenação do Banco Central do Brasil a corrigir, monetariamente, as cadernetas de poupança dos demandantes pelo IPC em abril/90.

Pois bem. Restou assentado, na jurisprudência, o entendimento segundo o qual, depois da transferência dos ativos financeiros ao Banco Central do Brasil, deve ser aplicado o índice legal para a remuneração dos valores bloqueados, qual seja, inicialmente, o BTNf, nos termos do § 2º, do artigo 6º, da Lei n. 8.024/1990 (AGRESP 297693/SP, DJ DATA: 18/02/2002, p. 00335, Relator Min. Eliana Calmon) e, posteriormente, a TRD, por força da Medida Provisória n. 294/1991, publicada em 01/02/1991, convertida na Lei n. 8.177/1991 (art. 7º).

Saliente-se que o E. Supremo Tribunal Federal afastou a inconstitucionalidade do art. 6º, § 2º, da Lei nº 8.024/90, editando a Súmula nº 725, *verbis*:

*"É constitucional o § 2º do art. 6º da lei 8024/1990, resultante da conversão da medida provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I".*

Ressalte-se, ainda, que, com lastro no entendimento sumulado do STF, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.070.252, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento já pacificado no âmbito de suas Turmas de que, após a transferência dos valores bloqueados ao BACEN, incide o BTNF, conforme ementa a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO CONFIGURADA.*

1. (...)

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência destes para o BACEN, sendo certo que **após a data da referida transferência, e no mês de abril de 1990, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei 8.024/90.** Precedentes do STJ: REsp 692.532/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 10/03/2008; AgRg nos EDcl no Ag 484.799/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ 14/12/2007 e AgRg no Ag 811.661/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 31/05/2007.

4. O Pleno do Supremo Tribunal Federal afastou a inconstitucionalidade do art. 6º, § 2º, da lei supracitada, instituidora do Plano Collor (precedentes: AgRg no Ag 706.995 - SP, DJ de 20 de fevereiro de 2006; REsp 637.311 - PE, DJ de 28 de novembro de 2005; REsp 652.692 - RJ, DJ de 22 de novembro de 2004).

5. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

6. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1070252/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 27/05/2009, DJe 10/06/2009, grifei)

Neste mesmo sentido, o seguinte precedente desta Corte: 2ª Seção, AC nº 445811, Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 07/02/2006, v.u., DJU 27/03/2006.

Portanto, é improcedente o pedido para incidência do IPC na correção dos valores bloqueados, devendo prevalecer, nesse tocante, o voto vencido.

Invertido o resultado do julgamento, condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** aos embargos infringentes, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0037420-58.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.037247-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: VIPA ADMINISTRACAO DE CONSORCIOS S/C LTDA
ADVOGADO	: PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: FRANCISCO HENRIQUE J M BOMFIM
No. ORIG.	: 97.00.37420-3 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Quarta Turma desta Corte que, por maioria, deu parcial provimento à apelação da autoria, nos termos do voto do Des. Fed. Andrade Martins, vencida a Des. Fed. Therezinha Cazerta, que negava provimento ao recurso. Objetiva a ação ordinária, ajuizada em 12 de setembro de 1997, afastar a exigibilidade da contribuição ao salário-

educação, instituída pelo Decreto-Lei n.º 1.422/75, regulamentado pelo Decreto n.º 87.043/82, posteriormente alterado pela MP n.º 1.518/96, reedição sucessiva, até a edição da Lei n.º 9.424/96, sob o fundamento de inconstitucionalidade, bem como assegurar a compensação dos valores pagos a título dessa contribuição com parcelas de tributos da mesma espécie. Valorada a ação em R\$ 5.000,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autoria ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor da causa para cada um dos réus, FNDE e INSS.

Inconformada, apela a autoria, sustentando a inconstitucionalidade da exação.

O voto vencedor, da lavra do relator Des. Fed. Andrade Martins, reformava parcialmente a r. sentença para reconhecer o direito à compensação em relação apenas à diferença entre as alíquotas de 1,4% da Lei n.º 4.863/65 e de 2,5% do Decreto n.º 76.923/75, no que foi acompanhado pelo Des. Fed. Newton de Lucca que dava parcial provimento à apelação em maior extensão.

Vencida, a Des. Fed. Therezinha Cazerta negava provimento à apelação da autoria, mantendo integralmente a r. sentença.

O INSS opôs embargos de declaração, os quais foram acolhidos, porém sem alteração do resultado do julgamento anterior.

A União opôs os presentes embargos infringentes, pugnando pela prevalência do voto vencido proferido pela Des. Fed. Therezinha Cazerta.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Com impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o relatório. Decido.

O presente recurso pode ser apreciado com supedâneo no art. 557, do CPC, diante da jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores sobre o tema.

A discussão da exigibilidade do salário-educação trazida aos autos encontra-se resolvida pelo Supremo Tribunal Federal.

O pleno da Excelsa Corte, quando do julgamento do RE n.º 290.079, concluiu:

*"Pela inexistência da alegada incompatibilidade do salário-educação com a EC n.º 1/69, nem com a CF/88, haja vista que a nova Constituição alterou apenas sua natureza jurídica, que passou a ser tributária, mantendo sua disciplina, que só poderia, a partir de então, ser modificada por lei, afastando-se tão-somente a possibilidade de alteração da alíquota por ato exclusivo do Poder Executivo (ADCT, Art. 25). Salientou-se que, em face da CF/69, era válida a fixação da alíquota por ato do Poder Executivo (prevista no § 2º do Art. 1º do DL 1.422/75), uma vez que não se tratava de delegação pura, mas sim de técnica de delegação legislativa adotada em virtude da variação do custo do ensino fundamental, que não permitia o estabelecimento, por lei, de uma alíquota fixa. Considerou-se, também, que a circunstância de a CF/88 fazer remissão, no § 5º do Art. 212, ao instituto jurídico do salário-educação, já existente na ordem jurídica anterior, é de ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com a sua nova natureza tributária."*

*(por maioria; Rel. Min. ILMAR GALVÃO; d.j. 17/10/2001; in informativo n.º 246).*

*"Recurso Extraordinário. 2. Salário educação. Natureza jurídica tributária, nos termos da Constituição de 1988. Disciplina anterior mantida. 3. Fixação válida da alíquota, por meio de ato do Poder Executivo, em face a Emenda Constitucional n.º 1/1969, com base no § 2º do Art. 1º do Decreto-lei n.º 1.422/1975, em que se observa técnica de delegação legislativa adotada diante da variação do custo do ensino fundamental. 4. Art. 212, § 5º, da Constituição de 1988. Recepção da contribuição, na forma em que se encontrava disciplinada. 5. Constitucionalidade do Art. 15, § 1º, I e II, e § 3º da Lei n.º 9.424/96. Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 3. Decisão com força vinculante, eficácia erga omnes e efeito ex tunc. 6. Natureza Jurídica de contribuição social. Inaplicabilidade dos Arts. 146, III, a e 154, I, da Constituição Federal. 7. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no RE n.º 268.958-1/SC; 2ª Turma do STF; unânime; Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA; in DJU 19/12/01).*

Nesse sentido, aquela Corte vem sistematicamente negando seguimento a recurso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

*Recurso extraordinário. Agravo Regimental. 2. salário-educação. Constitucionalidade. Precedentes desta Corte. 3. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Atribuição que não configura violação do devido processo legal, do contraditório, e da ampla defesa. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: RE-AgR - Ag. Reg. no Recurso Extraordinário; Processo: 291776; UF: DF; Fonte: DJ; Data: 04-10-2002; PP-00127; EMENT VOL-02085-04; PP-00651; Relator: GILMAR MENDES)*

Por outro lado, este Tribunal igualmente pacificou o posicionamento, quando a 2ª Seção concluiu pela

constitucionalidade da exação no EAC N. 1999.03.99.080176-1; por maioria; Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO; in DJU 25.07.01, pág. 120.

Nesses termos, encontra-se vazada a Súmula 732 do E. STF: "*É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996*".

No que se refere à verba honorária, condeno a autoria ao pagamento de 10% sobre o valor da causa, ante a inversão do ônus de sucumbência.

Pelo exposto, **dou provimento** aos embargos infringentes, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Publique-se.

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

São Paulo, 07 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004674-69.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.004674-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: CONDOMINIO SHOPPING D
ADVOGADO	: SIMONE MEIRA ROSELLINI
	: DANIELA NISHYAMA
PARTE RE'	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: ROBERTO CEBRIAN TOSCANO e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de embargos infringentes opostos em face de v. Acórdão da Eg. Quarta Turma desta Corte que, por maioria, deu parcial provimento à apelação da autoria, nos termos do voto do Des. Fed. Andrade Martins, vencida a Des. Fed. Therezinha Cazerta, que negava provimento ao recurso.

Objetiva a ação declaratória, ajuizada em 05 de fevereiro de 1999, afastar a exigibilidade da contribuição ao salário-educação, instituída pelo Decreto-Lei n.º 1.422/75, regulamentado pelo Decreto n.º 87.043/82, posteriormente alterado pela MP n.º 1.518/96, reedição sucessiva, até a edição da Lei n.º 9.424/96, sob o fundamento de inconstitucionalidade, bem como assegurar a compensação dos valores pagos a título dessa contribuição com parcelas de tributos da mesma espécie. Valorada a ação em R\$ 2.500,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autoria ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, apela a autoria, sustentando a inconstitucionalidade da exação.

O voto vencedor, da lavra do relator Des. Fed. Andrade Martins, reformava parcialmente a r. sentença para reconhecer o direito à compensação em relação apenas à diferença entre as alíquotas de 1,4% da Lei n.º 4.863/65 e de 2,5% do Decreto n.º 76.923/75, foi acompanhado pelo Des. Fed. Newton de Lucca que dava parcial provimento à apelação em maior extensão.

Vencida, a Des. Fed. Therezinha Cazerta negava provimento à apelação da autoria, mantendo integralmente a r. sentença.

Houve oposição de embargos de declaração por ambas as partes, os quais foram acolhidos, porém sem alteração do resultado do julgamento anterior.

A União opôs os presentes embargos infringentes, pugnando pela prevalência do voto vencido proferido pela Des. Fed. Therezinha Cazerta.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados.

Com impugnação, os autos vieram conclusos para julgamento.

É o relatório. Decido.

O presente recurso pode ser apreciado com supedâneo no art. 557, do CPC, diante da jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores sobre o tema.

A discussão da exigibilidade do salário-educação trazida aos autos encontra-se resolvida pelo Supremo Tribunal Federal.

O pleno da Excelsa Corte, quando do julgamento do RE n.º 290079, concluiu:

*"Pela inexistência da alegada incompatibilidade do salário-educação com a EC n.º 1/69, nem com a CF/88, haja vista que a nova Constituição alterou apenas sua natureza jurídica, que passou a ser tributária, mantendo sua disciplina, que só poderia, a partir de então, ser modificada por lei, afastando-se tão-somente a possibilidade de alteração da alíquota por ato exclusivo do Poder Executivo (ADCT, Art. 25). Salientou-se que, em face da CF/69, era válida a fixação da alíquota por ato do Poder Executivo (prevista no § 2º do Art. 1º do DL 1.422/75), uma vez que não se tratava de delegação pura, mas sim de técnica de delegação legislativa adotada em virtude da variação do custo do ensino fundamental, que não permitia o estabelecimento, por lei, de uma alíquota fixa. Considerou-se, também, que a circunstância de a CF/ 88 fazer remissão, no § 5º do Art. 212, ao instituto jurídico do salário-educação, já existente na ordem jurídica anterior, é de ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com a sua nova natureza tributária."*

*(por maioria; Rel. Min. ILMAR GALVÃO; d.j. 17/10/2001; in informativo n.º 246).*

*"Recurso Extraordinário. 2. Salário educação. Natureza jurídica tributária, nos termos da Constituição de 1988. Disciplina anterior mantida. 3. Fixação válida da alíquota, por meio de ato do Poder Executivo, em face a Emenda Constitucional n.º 1/1969, com base no § 2º do Art. 1º do Decreto-lei n.º 1.422/1975, em que se observa técnica de delegação legislativa adotada diante da variação do custo do ensino fundamental. 4. Art. 212, § 5º, da Constituição de 1988. Recepção da contribuição, na forma em que se encontrava disciplinada. 5. Constitucionalidade do Art. 15, § 1º, I e II, e § 3º da Lei n.º 9.424/96. Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 3. Decisão com força vinculante, eficácia erga omnes e efeito ex tunc. 6. Natureza Jurídica de contribuição social. Inaplicabilidade dos Arts. 146, III, a e 154, I, da Constituição Federal. 7. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no RE n.º 268.958-1/SC; 2ª Turma do STF; unânime; Rel. Min. NÉRI DA SILVEIRA; in DJU 19/12/01).*

Nesse sentido, aquela Corte vem sistematicamente negando seguimento a recurso, nos termos do Art. 557, "caput", do CPC.

*Recurso extraordinário. Agravo Regimental. 2. salário-educação. Constitucionalidade. Precedentes desta Corte. 3. Decisão monocrática, nos termos do art. 557, do CPC. Atribuição que não configura violação do devido processo legal, do contraditório, e da ampla defesa. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal Classe: RE-AgR - Ag. Reg. no Recurso Extraordinário; Processo: 291776; UF: DF; Fonte: DJ; Data: 04-10-2002; PP-00127; EMENT VOL-02085-04; PP-00651; Relator: GILMAR MENDES)*

Por outro lado, este Tribunal igualmente pacificou o posicionamento, quando a 2ª Seção concluiu pela constitucionalidade da exação no EIAC N. 1999.03.99.080176-1; por maioria; Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO; in DJU 25.07.01, pág. 120.

Nesses termos, encontra-se vazada a Súmula 732 do E. STF: *"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9424/1996"*.

No que se refere à verba honorária, condeno a autoria ao pagamento de 10% sobre o valor da causa, ante a inversão do ônus de sucumbência.

Pelo exposto, **dou provimento** aos embargos infringentes, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Publique-se.

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

São Paulo, 07 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029405-62.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.029405-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : COLEGIO SAO LUIZ LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO COELHO LEAL JARDIM  
No. ORIG. : 94.03.023051-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 225/226.

Considerando-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 212/216, intime-se a parte ré para, no prazo de 15 dias, efetuar o recolhimento, mediante guia DARF - código 2864, dos honorários advocatícios por ela devidos, conforme cálculo apresentado pela União a fls. 226 (R\$ 190,90, em maio/2012), a ser atualizado até a data do efetivo recolhimento, sob pena de incidência da multa prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil. Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0038399-83.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.007379-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : CORDUROY S/A INDUSTRIAS TEXTEIS  
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.38399-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 306/307 e 328/331: **Indefiro** a substituição processual pleiteada.

Requer a embargante a inclusão de empresa DRS Serviços e Administração Ltda. no pólo passivo em razão de contrato de cessão de créditos, por meio do qual realizou a transferência dos direitos decorrentes do presente feito. Instada a se manifestar, a União opôs-se à substituição de empresas no pólo passivo, sustentando ser o objeto da presente ação a compensação e não a restituição, o que obstaria a cessão de direitos (fls. 322/325).

Por conseguinte, sem a anuência da parte contrária, não é possível autorizar o ingresso de empresa em substituição da ora embargante, ainda que haja contrato de cessão de créditos firmado em consonância com o Código Civil, nos termos do art. 42, §1º do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

*"Art. 42. A alienação da coisa ou do direito litigioso, a título particular, por ato entre vivos, não altera a legitimidade das partes.*

*§ 1º O adquirente ou o cessionário não poderá ingressar em juízo, substituindo o alienante, ou o cedente, sem que o consinta a parte contrária."*

Tendo em vista que o processo ainda está em fase de conhecimento, o requisito previsto no §1º do art. 42 não pode ser excepcionado, como poderia ocorrer na fase de execução, assim, não cabe a substituição processual por cessão de créditos sem autorização da parte contrária. Precedentes do STJ (AEREsp 354569, Rel. Min. Castro Meira, DJE de 13.08.10)

Ressalto que é assente na jurisprudência que ao magistrado não incumbe avaliar as razões de recusa da parte contrária, como se observa no aresto que colaciono a seguir:

*Substituição processual. Art. 42, § 1º, do Código de Processo Civil. Não cabe ao julgador apreciar a razoabilidade dos argumentos da parte contrária, que não concorda com o pleito de substituição. Agravo regimental improvido. (RE 270794 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Primeira Turma, julgado em 17/04/2001, DJ 18-05-2001, p. 84)*

Intime-se.

Após, voltem os autos conclusos para julgamento dos embargos infringentes.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018765-58.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.018765-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : VALDIR SERAFIM  
RÉU : FRIGORIFICO MARGEN LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO GABRIEL DOS SANTOS  
No. ORIG. : 2000.61.82.097281-3 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a informação de possível extinção por pagamento da dívida objeto da ação executiva cuja sentença a autoria busca rescindir, a União foi instada a se manifestar concernente ao seu interesse no prosseguimento da presente ação rescisória.

As fls. 190/191, a União pugnou pela procedência da rescisória com a extinção do feito pelo art. 269, II do CPC. Portanto, de se dar seguimento no regular processamento do presente feito.

Processo saneado, réu devidamente citado e feito formalmente em ordem.

Trata-se de matéria unicamente de direito, dispensada a produção de outras provas.

Abra-se vista à autora e ao réu sucessivamente, no prazo de dez dias, para apresentação das alegações finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024674-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024674-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
IMPETRANTE : DIVINO LIMA  
ADVOGADO : DOMINGOS MANTELLI FILHO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro  
INTERESSADO : MTL SANTOS COM/ DE MEDICAMENTOS E PERFUMARIA LTDA -ME  
No. ORIG. : 00401520820074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de mandado de segurança originário, com requerimento de liminar, contra decisão do Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo que, diante da falta de comprovação dos motivos da não-obtenção dos bens arrematados e pedido de diligência para a respectiva entrega, indeferiu o pedido de cancelamento da arrematação. Alegou, em suma, que arrematou, na execução fiscal, 480 pacotes de fraldas, no leilão de 23.09.2008, nesta Capital, e que, até agora, os bens não foram localizados e nem entregues, apesar das diversas petições de providências juntadas, a última em maio/2010, quando decidiu o Juízo impetrado por intimar a depositária para informar sobre os bens ou depositar o respectivo valor nos autos, aduzindo que, até agora, sequer foi publicada tal decisão, demonstrando, assim, a situação lesiva a direito líquido e certo por ato abusivo da autoridade judicial com enorme prejuízo financeiro. Pediu, enfim, liminar e ordem definitiva para determinar que o Juízo impetrado providencie a devolução ao impetrante dos valores pagos pela arrematação dos bens, anulando-se a arrematação.

Foi deferida liminar não para exame na Corte do próprio pedido de cancelamento da arrematação e devolução dos valores, mas apenas para devolver, em função do tempo decorrido sem a prestação jurisdicional devida, ao próprio Juízo impetrado, juiz natural da causa, o exame da pretensão para não perpetrar supressão de instância. Assim se fez em preservação à competência decisória do Juízo natural, no qual todas as questões relativas à execução fiscal, arrematação e anulação haveriam de ser decididas antes da devolução a esta Corte.

Sucedede que, conforme esclarecido pela Procuradoria Regional da República, o Juízo impetrado, a quem efetivamente competia examinar, de forma originária, tal pedido, acabou por pronunciar decisão no sentido da expedição do alvará de levantamento do depósito feito pelo arrematante, ora impetrante, assim atendendo a pretensão ali deduzida, de modo a prejudicar o interesse processual na presente impetração que buscava solução para tal situação então omissiva (f. 100/1). A petição do impetrante, em que ainda requeria providência, é de data anterior à decisão judicial que efetivamente resolveu a controvérsia (f. 103/5), de modo que não elide a conclusão, documentalmente fundada, no sentido da perda de objeto da impetração, que igualmente afeta a utilidade da regularização da representação processual, indicada pelo parecer ministerial.

Ante o exposto, acolho o parecer ministerial para efeito de julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, CPC, prejudicada a liminar proferida.

Oficie-se, intime-se e dê-se vista à douta Procuradoria Regional da República.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009509-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009509-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
RÉU : ADB BROADBAND BRASIL TECNOLOGIA E TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : MARIO LUIZ OLIVEIRA DA COSTA  
No. ORIG. : 1999.03.99.004186-9 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 2/28 e 514/521: A questão de mérito da rescisória é unicamente de direito - a constitucionalidade da limitação em 30%, para cada ano-base, do direito de o contribuinte compensar os prejuízos fiscais do Imposto de Renda sobre a Pessoa Jurídica e a base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - artigos 42 e 58 da Lei nº 8.981/95 e 15 e 16 da Lei nº 9.065/95.

Abro vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

Após, à pronta conclusão.

São Paulo, 17 de maio de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016320-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016320-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : MAGNETI MARELLI COFAP AUTOPECAS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO WESTIN MARCONDES PEREIRA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00050251220094036126 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juiz Federal da 1ª Vara de Mauá/SP, em virtude de declinação de competência pelo Juiz Federal da 2ª Vara de Santo André/SP.

O presente Conflito emerge de ação anulatória ajuizada por Magneti Marelli Cofap Autopeças Ltda. em face da União Federal, objetivando anular débitos discutidos no âmbito administrativo.

O juiz suscitado da Vara Federal de Santo André, após notícia de ajuizamento de execução fiscal perante a Vara Federal de Mauá, entendeu restar configurada a conexão entre os dois feitos, assim determinou a remessa dos autos da anulatória para aquele Juízo, que suscitou o Conflito.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento do presente Conflito de Competência, julgando-o procedente (fls. 44/47).

É o relatório. Decido.

Do cotejo dos autos, observa-se que o presente conflito já fora suscitado nos autos do Conflito de Competência nº 2011.03.00.013639-2, de minha relatoria. Com efeito, os Juízos Suscitante e Suscitado, o processo originário (ação anulatória nº 2009.61.26.005025-1) e a lide são idênticos.

Dessa forma, ante o julgamento do Conflito de Competência nº 2011.03.00.013639-2, em que a E. Segunda Seção

decidiu pela procedência do Conflito, determinando-se a competência do Juiz Federal da 2ª Vara de Santo André/SP, com trânsito em julgado em 20/04/2012, consoante consulta ao sítio da Justiça Federal, o presente conflito perdeu seu objeto.

Por isso, julgo prejudicado o conflito negativo de competência, com arrimo no inciso XII do artigo 33, do Regimento Interno desta Corte.

Oficie-se aos Juízos Suscitante e Suscitado.

Após, remetam-se os autos ao arquivo.

Comunique-se, publique-se e intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021553-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021553-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AUTOR : HELIO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : MESSIAS MACIEL JUNIOR  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 00062010419994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória proposta por HÉLIO JOSÉ DOS SANTOS em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando desconstituir sentença de extinção de ação de execução fiscal, proferida pelo MM. Juízo da 6ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, nos autos do Processo n. 1999.61.82.006201-4, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 02/14).

Sustenta, em síntese, que ajuizou reclamação trabalhista contra a Empresa Executada, Transportadora Rápido Paulista Ltda, Processo n. 02361008120035020034, a qual tramitou perante o MM. Juízo da 34ª Vara do Trabalho de São Paulo, tendo sido reconhecido o crédito em seu favor no valor de R\$ 11.230,01 (onze mil, duzentos e trinta reais e um centavos), em 01.10.2003.

Frustradas as tentativas de satisfação do crédito, localizou a ação de execução fiscal rescindenda, tendo então requerido a expedição de penhora no rosto dos autos, a qual foi deferida, pois no executivo houve leilão de parte de imóvel de propriedade de sua ex empregadora, o qual foi arrematado por RBM Empreendimentos e Participações Ltda.

Entretanto, em 19.03.2010, o Juízo da execução, sem cumprir a determinação quanto à penhora, sentenciou o feito em favor da Fazenda Nacional, dando por quitada a dívida fiscal. Após, informou a extinção à Vara Trabalhista. Argumenta que o MM. Juízo *a quo* cometeu equívoco, não saneando o processo, passando assim despercebida a penhora procedida nos autos.

Ademais, ao observar na sentença rescindenda que o remanescente da penhora seria remetido ao Processo n. 0047275-38.1999.403.61.82, novamente equivocou-se, pois a penhora da ação trabalhista ocorreu em data anterior ao registro da sentença, devendo, portanto, ser declarada a nulidade do julgado, a qual inclusive colide com o próprio despacho do Juízo da execução que determinou o atendimento ao pedido do Juízo do Trabalho.

Aduz que a hipótese é de afronta ao disposto no art. 186, do Código Tributário Nacional, uma vez que não restou

observada a preferência que tem o crédito trabalhista em face do tributário.

Assim, cabível a propositura de ação rescisória por estar a sentença fundada em erro de fato, resultante de atos e documentos da causa, bem assim, por violar literal disposição legal, a teor dos incisos V e IX, do Código de Processo Civil.

Requer a rescisão da sentença, mediante concessão antecipada da tutela, a fim de que seja dado prosseguimento ao "processo, a partir de fl. 357".

Acompanham a inicial, os documentos de fls. 18/272.

Determinada a emenda à petição inicial, o Autor protocolou a petição de fls. 289/807, para dar atendimento ao despacho de fls. 283 e 287.

#### **É o relatório. Decido.**

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Recebo as petições de fls. 277/278 e de fls. 289/807 como emenda à petição inicial, ficando fixado como valor da causa a importância indicada à fl.277, em razão do benefício econômico pretendido na presente ação, o qual atina ao crédito reconhecido na ação trabalhista.

A presente ação rescisória, proposta com fundamento no art. 485, incisos V e IX, do Código de Processo Civil, objetiva desconstituir sentença, a qual extinguiu ação de execução fiscal proposta pela Fazenda Nacional, dando por quitada a dívida, sem observar que o montante depositado no feito, resultante de leilão de imóvel de titularidade da Executada, não poderia ser destinado, em sua totalidade, a saldar a dívida tributária, pois havia registro de penhora no rosto dos autos em razão condenação da Empresa em sede de reclamação trabalhista. Todavia, há de ser extinto o processo sem resolução de mérito, porquanto não vislumbro, na espécie, um dos requisitos indispensáveis ao exercício do direito de ação, qual seja, o interesse processual, cuja ausência imprime à parte autora a condição de carecedora da ação.

Revela-se o interesse processual em duplo aspecto, vale dizer, de um lado tem-se que verificar a necessidade do provimento jurisdicional pleiteado para o alcance do fim colimado e, de outro, a adequação da via escolhida para atingir esse objetivo.

Não se cogita, no caso, de questionar a necessidade do provimento jurisdicional, mas sim, a adequação ou utilidade da via eleita.

O Autor busca desconstituir julgado que reconheceu extinta ação de execução fiscal, em razão do pagamento da dívida, decorrente de arrematação de imóvel penhorado, ao fundamento de que a importância depositada nos autos não poderia ter sido utilizada apenas para satisfação do crédito tributário, uma vez que também é credor da Empresa Executada, sua ex empregadora, tendo a sua condenação na ação trabalhista resultado penhora no rosto dos autos do executivo fiscal.

Entretanto, no caso em debate, a ação desconstitutiva não se presta ao provimento da pretensão deduzida pelo Autor.

Isso porque embora determinado o atendimento à solicitação do MM. Juízo da 34ª Vara do Trabalho de São Paulo, a fim de dar cumprimento ao Mandado de Penhora no Rosto dos Autos, proveniente do Processo n. 02361-2003-034-02-00-8 (fls. 658/660), quando esta foi recebida pelo MM. Juízo da 6ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo, em 31 de outubro de 2007, a conversão em renda do valor depositado na ação executiva já havia sido procedida no tocante à importância de R\$ 793.685,91 (setecentos e noventa e três mil, seiscentos e oitenta e cinco reais e noventa e um centavos), relativa ao Processo n. 1999.61.82.006201-4, da ação rescindenda. No mesmo sentido, o saldo remanescente de R\$ 50.811,98 (cinquenta mil, oitocentos e onze reais e noventa e oito centavos), também tinha sido transferido para os autos da Execução Fiscal - Processo n. 1999.61.82.047275-7. Nesse passo, da análise do feito, verifica-se que a penhora no rosto dos autos, formalizada pelo Sr. Oficial de Justiça, frise-se em 31 de outubro de 2007 (fl.660), foi procedida quando não mais existia recursos financeiros disponíveis nos autos da execução fiscal, porquanto as importâncias depositadas já haviam sido utilizadas para satisfação da dívida fiscal da ação rescindenda, restando vinculada a outra ação de execução fiscal, a parte restante.

Os ofícios encaminhados pela Caixa Econômica Federal, datados de 28 de dezembro de 2006 e 23 de julho de 2007 (fls. 633/635 e fls. 639/640), comprovam a destinação dos depósitos em época anterior à penhora do crédito trabalhista, ambos expedidos para informar o cumprimento às ordens do MM. Juízo da 6ª Vara Federal das Execuções Fiscais, determinadas pelos ofícios expedidos em 06 de dezembro de 2006 e 03 de maio de 2007 (fls. 631 e 636).

Desse modo, a propositura da ação rescisória não apresenta adequação à pretensão de desconstituição da sentença rescindenda, proferida por ter sido efetuado o pagamento da dívida executada, pois, de fato, a satisfação do crédito tributário foi procedida quando da conversão em renda dos depósitos judiciais, anterior à solicitação de penhora do crédito trabalhista.

Isto posto, **INDEFIRO A INICIAL**, e declaro extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, incisos I e VI, combinado com o art. 295, inciso III, e art. 490, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00014 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0032044-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032044-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : AGENCIA TERRA DOS POETAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : ANGELO BERNARDINI  
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058902120114036108 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de conflito negativo de competência em que figura como suscitante o Juízo da 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP e como suscitado o Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru/SP.

Consta dos autos que Agência Terra dos Poetas Ltda. ajuizou ação pelo rito ordinário contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -, tendo por objetivo a suspensão da execução do contrato de franquia postal em apreço, enquanto permanecer vigente a Circular/DIRAD/0163/2011, até que reste definido se os contratos já assinados serão revogados ou anulados.

Distribuído o feito perante a 2ª Vara Federal de Bauru/SP, o d. Juízo determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais de Campinas/SP, sob o fundamento de ser nula a cláusula de eleição do foro do contrato de franquia, devendo prevalecer, portanto, o foro da Subseção Judiciária que abrange o Município em que sediada a empresa autora.

Todavia, o Meritíssimo Juiz Federal da 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas/SP suscitou o presente conflito de competência, fundamentando-se na validade da cláusula de eleição de foro acima mencionada.

Designado o d. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, medidas urgentes (fls. 18), deu-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos regimentais, opinando o ilustre Procurador Regional da República pela procedência do conflito, para que se declare competente o Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru/SP (fls. 21/24).

É o relatório. Decido.

De acordo com o artigo 111 do CPC, quando tenha natureza relativa, a competência territorial pode ser modificada pela vontade das partes, devendo constar de contrato escrito e fazer alusão a negócio jurídico determinado e expresso:

*Art. 111. A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações.*

*§ 1º O acordo, porém, só produz efeito, quando constar de contrato escrito e aludir expressamente a determinado negócio jurídico.*

*§ 2º O foro contratual obriga os herdeiros e sucessores das partes.*

Também os contratos de adesão podem prever cláusula de foro de eleição, devendo apenas ser ressaltado que caso referida cláusula seja abusiva, o artigo 112, parágrafo único, do CPC, à luz de entendimento consagrado anteriormente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, permite que o Juiz declare de ofício sua nulidade, mandando remeter os autos ao Juízo competente, não aplicando, apenas nesses casos, a Súmula n. 33 do próprio STJ.

Todavia, para que se observe essa nulidade, exige-se que, além da natureza de adesão do contrato, esteja configurada a hipossuficiência de uma partes e a dificuldade de acesso ao Poder Judiciário, situação não verificada no presente caso.

Salienta-se ainda que, no que toca aos contratos administrativos, espécie a que pertence o instrumento contratual ora em evidência, a Lei n. 8.666/93 também determina a inclusão de cláusulas de eleição de foro, conforme consta expressamente do artigo 55 de referida lei:

*Art. 55. São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:*

*§ 2º Nos contratos celebrados pela Administração Pública com pessoas físicas ou jurídicas, inclusive aquelas domiciliadas no estrangeiro, deverá constar necessariamente cláusula que declare competente o foro da sede da Administração para dirimir qualquer questão contratual, salvo o disposto no § 6º do art. 32 desta Lei.*

Esta Egrégia Segunda Seção já manifestou entendimento no mesmo sentido do que restou acima explanado, de acordo com o seguinte julgado:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CONTRATO DE ADESÃO FIRMADO COM A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. FORO DE ELEIÇÃO. VALIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.**

***A jurisprudência consolidada do E. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido da licitude da cláusula de eleição de foro firmada por pessoas jurídicas em contrato de adesão, desde que não configurada a hipossuficiência e não inviabilizado o acesso ao Poder Judiciário.***

*Aplicação da Súmula nº 335 do C. Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos de contrato."*

*Conflito provido para declarar competente o Juízo suscitado.*

*(TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência n. 2011.03.00.028390-0, Rel. Juiz Federal convocado Venilto Nunes, j. 06.03.2012, DJF3 16.03.2012).*

Em seu voto, assim se manifestou o Exmo. Juiz Federal convocado Venilto Nunes:

*O artigo 111 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de os contratantes escolherem o foro para dirimir as questões oriundas do negócio jurídico entabulado.*

*Todavia, o legislador, atento às peculiaridades dos contratos por adesão, no qual o princípio do pacta sunt servanda pode ser relativizado, incluiu o parágrafo único do art. 112 do CPC, nos seguintes termos:*

*"Art. 112 - Argui-se, por meio de exceção, a incompetência relativa.*

*Parágrafo único. A nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu." (Incluído pela Lei nº. 11.280, de 2006). Contudo, a aplicação da norma disposta no parágrafo único do art. 112 do CPC não deve subverter os princípios da razoabilidade e da eficiência da prestação jurisdicional.*

*Por outro lado, o fato de se cuidar de contrato de adesão, bem como eventual circunstância de se tratar de relação de consumo, não são suficientes para se reputar como abusiva a cláusula de eleição de foro.*

*Deveras, a anulação, de ofício, da cláusula de eleição de foro, somente se justifica quando aquela traz vantagens apenas para um dos contratantes em detrimento do outro, sendo necessária a demonstração de que a observância ao foro eleito imponha efetivo prejuízo à parte aderente.*

*Significa dizer que o fato de ter se dado a eleição do foro por meio de contrato de adesão não acarreta necessariamente a nulidade dessa cláusula, sendo imprescindível para tanto a constatação de cerceamento de defesa e de hipossuficiência do aderente, inócorrentes à espécie.*

*Neste sentido, foi editada a Súmula nº 335 do C. Supremo Tribunal Federal, onde se lê: "É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato".*

*Não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:*

***AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE ADESÃO. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. VALIDADE. DIFICULDADE DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO E HIPOSSUFICIÊNCIA DO ADERENTE QUE NÃO SE PRESUMEM. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.***

*1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. O simples fato de a eleição do foro ter se dado em contrato de adesão não acarreta a nulidade dessa cláusula, sendo imprescindível a constatação de cerceamento de defesa e de hipossuficiência do aderente, que não se presumem. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(AgRg no REsp 369762/MA, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), DJe 28/02/2011)

"RECURSO ESPECIAL - CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO, INSERIDO EM CONTRATO DE ADESÃO, SUBJACENTE À RELAÇÃO DE CONSUMO - COMPETÊNCIA ABSOLUTA DO FORO DO DOMICÍLIO DO CONSUMIDOR, NA HIPÓTESE DE ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA - PRECEDENTES - AFERIÇÃO, NO CASO CONCRETO, QUE O FORO ELEITO ENCERRE ESPECIAL DIFICULDADE AO ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO DA PARTE HIPOSSUFICIENTE - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. I - O legislador pátrio conferiu ao magistrado o poder-dever de anular, de ofício, a cláusula contratual de eleição de foro, inserida em contrato de adesão, quando esta revelar-se abusiva, vale dizer, dificulte a parte aderente em empreender sua defesa em juízo, seja a relação jurídica subjacente de consumo, ou não; II - Levando-se em conta o caráter impositivo das leis de ordem pública, preponderante, inclusive, no âmbito das relações privadas, tem-se que, na hipótese de relação jurídica regida pela Lei consumerista, o magistrado, ao se deparar com a abusividade da cláusula contratual de eleição de foro, esta subentendida como aquela que efetivamente inviabilize ou dificulte a defesa judicial da parte hipossuficiente, deve necessariamente declará-la nula, por se tratar, nessa hipótese, de competência absoluta do Juízo em que reside o consumidor; III - 'A contrario sensu', não restando patente a abusividade da cláusula contratual que prevê o foro para as futuras e eventuais demandas entre as partes, é certo que a competência territorial (no caso, do foro do domicílio do consumidor) poderá, sim, ser derogada pela vontade das partes, ainda que expressada em contrato de adesão (ut artigo 114, do CPC). Hipótese, em que a competência territorial assumirá, inequivocamente, a natureza relativa (regra, aliás, deste critério de competência); IV - Tem-se, assim, que os artigos 112, parágrafo único, e 114 do CPC, na verdade, encerram critério de competência de natureza híbrida (ora absoluta, quando detectada a abusividade da cláusula de eleição de foro, ora relativa, quando ausente a abusividade e, portanto, derogável pela vontade das partes); V - O fato isoladamente considerado de que a relação entabulada entre as partes é de consumo não conduz à imediata conclusão de que a cláusula de eleição de foro inserida em contrato de adesão é abusiva, sendo necessário para tanto, nos termos propostos, perscrutar, no caso concreto, se o foro eleito pelas partes inviabiliza ou mesmo dificulta, de alguma forma, o acesso ao Poder Judiciário; VI- Recurso Especial parcialmente provido.

(REsp 1089993/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 08/03/2010).

"Processo Civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Contrato de adesão. Foro de eleição. Validade. Acórdão em dissonância com o entendimento do STJ.

- A jurisprudência do STJ entende válida a cláusula de eleição do foro avençada entre pessoas jurídicas, quando esta não inviabiliza a defesa no Juízo contratualmente eleito.

- Não tendo o agravante trazido argumentos capazes de ilidir os fundamentos da decisão agravada, é de se negar provimento ao agravo. Agravo não provido."

(AgRg no AgRg no Ag 1092843 / SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 17/09/2009)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SOCIEDADE EMPRESÁRIA. CONSUMIDOR. DESTINATÁRIO FINAL ECONÔMICO. NÃO OCORRÊNCIA. FORO DE ELEIÇÃO. VALIDADE. RELAÇÃO DE CONSUMO E HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

(...)

3 - Cláusula de eleição de foro legal e válida, devendo, portanto, ser respeitada, pois não há qualquer circunstância que evidencie situação de hipossuficiência da autora da demanda que possa dificultar a propositura da ação no foro eleito.

4 - Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 12ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo."

(CC 92.519/SP, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, Segunda Seção, julgado em 16/02/2009, DJe 04/03/2009)

"PROCESSO CIVIL. CONTRATO ADMINISTRATIVO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. FORO DE ELEIÇÃO. SÚMULA N. 335/STF.

1. A celebração de contrato de natureza administrativa antecedido por procedimento licitatório possibilita às partes contratantes expressa ciência das respectivas cláusulas, assim como plena liberdade para o seu aceite ou recusa; de modo que, nessa hipótese, não se submete a avença às nuances do contrato de adesão, sobretudo no que diz respeito à disposição relativa à eleição de foro. Caso, pois, de aplicação do enunciado da Súmula n. 335/STF ('É válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato.').

2. Recurso provido."

(REsp 624245/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 06/02/2007, DJ 26/02/2007 p. 576)

Pelo exposto, julgo procedente o conflito e declaro competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru, o suscitado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do CPC, **conheço do conflito de competência e julgo-o procedente**, declarando a competência do Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Bauru/SP, suscitado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2012.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034611-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034611-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AUTOR : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro  
RÉU : CLAUDIO ROBERTO BARBOSA ARANTES  
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS  
 : ANGELITA MONIQUE DE ANDRADE SANTOS  
No. ORIG. : 00446981319974036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Primeiramente, intime-se o autor para emendar a inicial, conforme decidido na IVC em apenso, adequando custas e depósito, conforme necessário; e para manifestar-se sobre a contestação e especificar provas.

Após, cumprido o item acima, intime-se o réu para especificar provas.

Decorrido o prazo para as providências supra, sem que nada seja requerido, abra-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

Após, conclusos.

São Paulo, 04 de junho de 2012.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00016 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0003126-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003126-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
IMPUGNANTE : CLAUDIO ROBERTO BARBOSA ARANTES  
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS  
IMPUGNADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI  
No. ORIG. : 00346117120114030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de impugnação ao valor da causa, alegando o impugnante que o valor da rescisória deve retratar o proveito econômico pretendido, já que a coisa julgada determinou não apenas a reintegração como ainda o pagamento dos vencimentos devidos desde o desligamento indevido, o que, considerando datas envolvidas e valor atual percebido, resulta no montante de R\$ 445.884,48.

Intimado, o impugnado respondeu que usou o valor da ação que o próprio impugnante ajuizou para lograr a

reintegração, devendo ser observado tal parâmetro na rescisória mesmo porque inexistente liquidação do feito para fim de determinar a majoração pretendida, a qual, quando muito, deve considerar o valor originário da ação, R\$ 1.000,00 que, atualizado, alcança R\$ 2.227,48.

DECIDO.

A rescisória encontra-se vinculada à ação originária, que se pretende rescindir, e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assenta o entendimento de que se deve preservar, na rescisória, o valor da causa originária, com devida atualização, salvo se comprovado o valor do proveito econômico envolvido na rescisão.

Neste sentido:

**AGA 1.156.332, Rel. Des. Conv. VASCO DELLA GIUSTINA, DJE 24/11/2010: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO RESCISÓRIA. VALOR DA CAUSA ATUALIZADO OU O PROVEITO ECONÔMICO ALMEJADO. 1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 2. A orientação jurisprudencial desta Corte é no sentido de que, nas ações rescisórias, o valor da causa deve corresponder, em regra, ao valor atualizado da causa originária. Todavia, entende-se que, excepcionalmente, pode-se indicar o proveito econômico que se busca com a ação rescisória, desde que provado tal valor (Pet 1.524/AL, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 09/06/2009). 3. Agravo regimental a que se nega provimento."**

**AGRAR 4.277, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 10/11/2009: "PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - CORRESPONDÊNCIA COM PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO PELO AUTOR - ÔNUS DO IMPUGNANTE. 1. Em sede de ação rescisória, o valor da causa, em regra, deve corresponder ao da ação principal, devidamente atualizado. 2. Viabilidade que se tome como parâmetro para fixação do valor da causa o montante do proveito econômico pretendido pelo autor. Ônus do qual não se desincumbiu o impugnante. 3. Agravo regimental não provido."**

No caso, o impugnante afirmou que, por força da reintegração, teria direito a "18 (dezoito) anos de salário", o que resultaria no valor de R\$ 445.884,48, daí estar claro o intento de vincular o valor da ação rescisória ao valor dos créditos que decorreriam da execução da coisa julgada. Todavia, a execução depende de prévia liquidação ou ainda de cálculo, devendo ser feita nos autos originários, onde possível impugnação, antes do acertamento do valor devido, até porque cabível discussão acerca da forma de cálculo de tal condenação, se seria considerado o salário atual ou o de cada época devidamente corrigido, razão pela qual a juntada do comprovante salarial atual não elide a discussão que é própria da execução e, assim, não pode ser antecipada em impugnação ao valor da causa de ação rescisória. Assim no contexto dos autos, o valor estimativo, de que se valeu o próprio autor na ação originária, é acertado para definir o valor da respectiva ação rescisória, sem prejuízo da atualização, em conformidade com a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com esteio no artigo 261 do CPC c/c artigo 33, XVIII, RI, julgo parcialmente procedente a impugnação do valor para que seja emendada a inicial para o valor de R\$ 2.227,48.

Traslade-se cópia desta decisão para a ação rescisória.

Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0009944-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009944-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
IMPETRANTE : ITAIPIU EDITORA E GRAFICA LTDA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO ALBUQUERQUE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 04.00.00167-5 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado por ITAIPÚ EDITORA E GRÁFICA LTDA. em face do Juízo de Direito do SAF de São Caetano do Sul/SP, objetivando anular decisão que determinou a expedição de carta de arrematação em sede de Execução Fiscal.

A União Federal ajuizou execução fiscal em face da impetrante em junho de 2004, no bojo da qual foi efetuada penhora sobre maquinário da executada em agosto de 2005. Em dezembro de 2009, foi realizado leilão, por meio do qual foi arrematado o mencionado bem penhorado. A ora impetrante, inconformada, opôs Embargos à Arrematação, os quais foram julgados improcedentes.

Em face desta decisão, a ora impetrante manejou recurso de apelação, recebido somente no efeito devolutivo, o que levou a impetrante a interpor Agravo de Instrumento nº 0014302-29.2011.4.03.0000, pleiteando a concessão do efeito suspensivo. Tal agravo foi distribuído à minha relatoria, sendo que neguei seguimento ao recurso por estar manifestamente em confronto com Súmula de Tribunal Superior em decisão publicada em 08 de agosto de 2011. Irresignada, a impetrante interpôs Recurso Especial, o qual não foi admitido pela Vice-Presidência desta E. Corte em decisão de 04/05/2012, conforme consulta ao sítio eletrônico da Justiça Federal.

Ante a informação de negativa de seguimento do agravo de instrumento, o MM. Juízo do SAF de São Caetano do Sul deferiu o pedido de expedição de mandado de entrega em 01 de março de 2012. A ora impetrante ainda protocolizou pedido de reconsideração, o qual foi negado em 16 de março de 2012.

Inconformada, a autoria impetrou o presente *writ*, pugnando pela concessão de liminar para suspender a expedição do mandado de entrega até o julgamento do Recurso Especial bem como a concessão definitiva da segurança para anular a decisão que determinou expedição de carta de arrematação.

É o relatório. Decido.

Como consabido, o mandado de segurança é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para proteção de direito líquido e certo lesado ou ameaçado de lesão.

*In casu*, objetiva a impetrante, via mandado de segurança alterar os efeitos da sentença de improcedência de Embargos à Arrematação, objeto de apelação ainda não apreciada nesta Corte.

Ao receber a apelação da ora impetrante, o magistrado o fez sob efeito exclusivamente devolutivo, decisão mantida em sede de agravo de instrumento, ao qual foi denegado seguimento por manifesto confronto com jurisprudência do STJ. Da decisão desta relatora, proferida no Agravo de Instrumento nº 0014302-29.2011.4.03.0000, manejou o impetrante Recurso Especial, o qual não foi admitido.

Informado do teor da decisão proferida no bojo do Agravo de Instrumento, o Magistrado determinou o prosseguimento da Execução Fiscal, com a expedição de mandado de entrega, decisão esta que é objeto do presente *writ*.

Dessa forma, a insatisfação da impetrante concerne ao prosseguimento da execução fiscal, matéria já decidida primeiramente pelo Magistrado, tido como autoridade coatora quando do recebimento da apelação meramente no efeito devolutivo. Todavia o efeito devolutivo foi confirmado pela decisão desta Corte de minha relatoria.

Em princípio, portanto, a única autoridade apta a corrigir a decisão do magistrado "a quo" é do magistrado de segundo grau, porém, tal já foi decidido por esta Corte, motivo pelo qual o prosseguimento da arrematação se configura cumprimento de decisão desta Corte.

Em assim sendo, não existe decisão ilegal ou oriunda de abuso de poder, pois a determinação do Juízo de Direito da SAF de São Caetano do Sul/SP para a expedição de mandado de entrega configura-se como mero cumprimento do quanto decidido no Agravo de Instrumento nº 0014302-29.2011.4.03.0000, evidenciando-se, portanto, a preclusão consumativa em primeiro e segundo grau.

Destaco ainda a jurisprudência do C. STJ que é uníssona em reconhecer a ausência de direito líquido e certo em casos similares, consoante se observa nos arestos colacionados a seguir:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO JUDICIAL ACOBERTADA PELA PRECLUSÃO. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.**

1. Inexiste direito líquido e certo nas hipóteses em que o ato da autoridade coatora esta consubstanciado em despacho que visa impulsionar o processo - no caso, determinar o cumprimento de decisão acobertada pela preclusão -, mormente quando não tenha sido apontada nenhuma irregularidade formal que possa prejudicar a validade do ato. 2. Recurso ordinário desprovido. (ROMS 200802584798, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJE de 11/05/2009.)

**PROCESSO CIVIL - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - INDEFERIMENTO DA INICIAL - IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL QUE COMPORTA RECURSO COM EFEITO SUSPENSIVO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.**

1. O mandado de segurança não é o instrumento adequado para impugnar decisão judicial que comporte recurso

*próprio com efeito suspensivo.*

*2. O indeferimento do recurso próprio pela instância judicial competente não reabre a possibilidade de utilização do mandado de segurança, sob pena de se inviabilizar a ocorrência da preclusão processual e ferir o princípio da unicidade recursal e da litispendência.*

*3. Recurso ordinário não provido. (ROMS 200702425779, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE de 04/11/2008.)*

A jurisprudência nos Tribunais Pátrios já está pacificada no sentido de não conceder, *a priori*, efeito suspensivo em apelação em sede de Embargos à Arrematação, conforme se observa em verbete sumular do C. STJ:  
*Súmula 331 - A apelação interposta contra sentença que julga embargos à arrematação tem efeito meramente devolutivo.*

Sem o efeito suspensivo da apelação, a sentença produz efeitos imediatamente, *in casu*, o regular prosseguimento na execução e a conclusão da arrematação, como bem agiu o Juízo de Direito da SAF de São Caetano do Sul/SP. Evidente, portanto, o intento da impetrante de, por via transversa, modificar provimento jurisdicional que lhe foi desfavorável, afastando o prosseguimento da arrematação..

Ademais, contra a decisão proferida no agravo de instrumento nesta Corte adentrou o agravante com Recurso Especial, buscando efeito suspensivo á apelação aos embargos à arrematação, ou seja, seu intuito é rediscutir a matéria preclusa nesta Corte nas duas instâncias, através de mandado de segurança.

Ausente qualquer ato ilegal, além da presença da preclusão consumativa no primeiro e segundo grau, impende ainda salientar a violação ao *princípio da unicidade ou da unirrrecorribilidade*, pelo qual é inadmissível se interpor dois pedidos concomitantes para reforma da mesma decisão.

O postulado da singularidade ou unicidade do recurso (no caso o "writ" está sendo usado para alterar decisão) torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, no caso, este "writ".

Ante todo o expendido a hipótese é de extinto do feito sem exame do mérito, ante a ausência de ilegalidade de ato judicial, bem como ocorrência de preclusão nesta instância e, violação ao princípio da unicidade de recorrer, com esteio no artigo 10 da Lei nº 12.016/2009 e no artigo 267, inciso I do CPC.

Diante do exposto, indefiro, *in limine*, a inicial, extinguindo o processo sem julgamento do mérito.

Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Súmulas STJ 105 e STF 512). Custas na forma da lei.

Expeça-se Ofício à autoridade impetrada para ciência da decisão.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012329-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012329-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
PARTE RÉ : REMEC EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP

SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE VARZEA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00005552420124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Jundiaí/SP, em virtude de declinação da competência pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Várzea Paulista/SP.

O presente Conflito origina-se de executivo fiscal ajuizado pela União Federal (Fazenda Nacional) perante o Juízo de Direito da 2ª Vara de Várzea Paulista/SP que, à luz do Provimento nº 355/11, deste Tribunal, que implantou, a partir de 14 de novembro de 2011, a 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiaí, declarou-se de ofício incompetente para processar e julgar o feito, remetendo os autos a esta última.

Por sua vez, o Juízo da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP suscitou conflito negativo de competência, ao fundamento de que nas Comarcas do interior onde não houver Vara da Justiça Federal, os juizes estaduais são competentes para processar e julgar os executivos fiscais, como é o caso dos autos, em que o executado está domiciliado na comarca de Várzea Paulista, onde não funciona vara da Justiça Federal. Ressalta, ainda, tratar-se de hipótese de competência relativa, sendo defeso ao juiz decliná-la de ofício, *ex vi* da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.

À fl.96 designado o d. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Nesta instância, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do Conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo de Direito suscitado para o processamento da Execução Fiscal em comento.

## DECIDO.

Decido de plano o presente conflito negativo de competência à luz da jurisprudência pacífica acerca da matéria discutida, nos termos do disposto no artigo 120, parágrafo único do CPC.

Nos termos do artigo 109, §3º da Constituição Federal, "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual.*"

Assim, pretendeu o constituinte a economia e a celeridade na prestação jurisdicional, possibilitando ao segurado ou beneficiário litigar em seu próprio domicílio.

Em se tratando de Execução Fiscal, dispõe o artigo 15 da Lei nº 5.010/66:

*"Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (art.12), os juizes estaduais são competentes para processar e julgar:*

*I- os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas."*

Depreende-se pois, que em regra as Execuções Fiscais da União Federal e suas autarquias serão sempre ajuizadas, processadas e julgadas no foro do domicílio do devedor.

Consagrando esse entendimento, o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 40, nos seguintes termos:

*"A execução fiscal da Fazenda Pública Federal será proposta perante o juiz de direito da comarca do domicílio do devedor, desde que não seja ela sede de Vara da Justiça Federal."*

Por outro lado, vale ressaltar que, mesmo instalada Vara Federal na sede da Comarca, a competência federal delegada se prorroga, ante o disposto no §3º do artigo 109 da CF/88. Isto porque, à espécie a fixação da competência tem como fundamento o domicílio do réu, critério este estabelecido pelo legislador em favor do jurisdicionado.

Ademais, os dispositivos invocados referem-se à competência territorial, portanto, relativa e, como tal, deve ser arguida por meio de exceção e não atendendo à conveniência do juízo monocrático.

Acrescento que a matéria já foi sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*Súmula nº 33: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."*

Uma vez proposta a ação, firma-se a competência, posto relativa a competência nas varas federais situadas no interior, ou que envolvam vara estadual por força da competência delegada.

Portanto, à míngua de manifestação da parte, por meio de Exceção de Incompetência, tempestivamente oposta, vedada a declinação de ofício, da competência territorial, prorrogando-se, desta feita a competência.

Deduz-se, pois, que o d. Juízo suscitado declinou de sua competência indevidamente ao Juízo Federal, posto que a

remessa dos autos não poderia desvincular-se dos ditames da lei processual vigente.  
Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial, inclusive desta Egrégia 2ª Seção, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA FORA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, EX OFFÍCIO, PELO MAGISTRADO. SÚMULA N. 33 DO STJ. PRECEDENTES.*

- 1. O acórdão recorrido, ao reconhecer a possibilidade de declinação pelo magistrado, ex officio, de incompetência relativa - eis que a execução fiscal foi ajuizada fora do domicílio do devedor - acabou por contrariar a orientação desta Corte sobre o tema. É que, nos termos da Súmula n. 33/STJ, 'a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício'.*
- 2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente. Nesse sentido: REsp 1.115.634/RS, DJe 19/08/2009; REsp n. 1.130.087/RS, DJe 31/08/2009.*
- 3. Recurso especial provido."*  
*(REsp 1206499/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 05/11/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA.*

- 1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: 'A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.'*
- 2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente.*
- 3. Recurso especial provido."*  
*(REsp 1115634 / RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 19/08/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA PELO INSS PERANTE VARA ESTADUAL. COMPETÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.*

- 1. Prevaleceu na Primeira Seção desta Corte o entendimento de que se a comarca do município em que domiciliado o executado não for sede de vara federal, as execuções serão processadas na justiça estadual, ainda que esse município esteja abrangido por jurisdição de subseção judiciária sediada em outro município. Aplicação do art. 109, § 3º, da CF/88 c/c art. 15, I, da Lei 5.010/66. Precedente.' (EDcl no REsp 725.667/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 21.5.2007)*
- 2. No caso dos autos, a execução fiscal foi ajuizada na Comarca de Duque de Caxias/RJ e a criação e instalação da Vara da Justiça Federal ocorreu na Comarca de São João de Meriti/RJ. Nesse caso, prevalece o entendimento de que, se a comarca do município em que domiciliado o executado não for sede de vara federal, as execuções serão processadas na justiça estadual, ainda que esse município esteja abrangido por jurisdição de subseção judiciária sediada em outro município. Aplicação do art. 109, § 3º, da CF/88, c/c o art. 15, I, da Lei 5.010/66.*
- 3. Agravo regimental desprovido."*  
*(AgRg no REsp 943587/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJe 30/03/2009)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO DA EXECUTADA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 33 E 58/STJ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL ONDE FOI PROPOSTA A DEMANDA.*

- 1. O art. 578 do Código de Processo Civil estabelece que a execução fiscal será ajuizada no foro do domicílio do réu. Não obstante isso, cumpre ressaltar que a competência territorial é relativa, e, portanto, só poderia a incompetência ser arguida por meio de exceção (CPC, art. 112).*
- 2. Feita a escolha e ajuizada a ação, ficou definida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins (CPC, art. 87), não podendo ser reconhecida ex officio eventual incompetência do Juízo, nos termos do enunciado da Súmula 33/STJ.*
- 3. Além disso, segundo o entendimento consolidado com a edição da Súmula 58/STJ, "proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada".*
- 4. Ressalta-se que, em relação à análise de conflitos de competência, o Superior Tribunal de Justiça exerce jurisdição sobre as Justiças Estadual, Federal e Trabalhista, nos termos do art. 105, I, d, da Carta Magna. Desse modo, invocando os princípios da celeridade processual e economia processual, esta Corte Superior pode definir*

a competência e determinar a remessa dos autos ao juízo competente para a causa, mesmo que ele não faça parte do conflito (CC 47.761/PR, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19.12.2005).

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins, onde foi ajuizada a execução fiscal."

(CC 53750/TO, Ministra DENISE ARRUDA, DJ 15/05/2006, p. 147)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REDIRECIONAMENTO. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA, DE OFÍCIO, PARA O LUGAR DO DOMICÍLIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. I - O critério de distribuição da competência em sede de execução fiscal é o territorial, porquanto determinada pelo foro do domicílio do réu, com o intuito de possibilitar o melhor desempenho da defesa do executado, fixando-se no momento da propositura da ação. II - Em se tratando de competência relativa, a arguição é ato processual privativo da parte, consoante o disposto no art. 112, do Código de Processo Civil, e o enunciado da Súmula 33/STJ. III - A ação executiva teve a competência para seu julgamento determinada no momento da propositura, a teor do art. 87, do Código de Processo Civil, sendo vedado o deslocamento o processo em razão de posterior mudança de fato ou de direito, como, na espécie, relacionada ao seu redirecionamento contra os sócios da executada. IV - Os fatos apontados deixam em dúvida a instalação física da empresa no município sob jurisdição federal delegada, tendo ensejado pedido de redirecionamento da execução fiscal, situações que não se ajustam às exceções previstas no dispositivo processual à ocorrência da perpetuatio jurisdictionis, e nem tampouco dão suporte à modificação, de ofício, da competência. V - Competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Angatuba. VI - Conflito de competência improcedente."

(CC nº 2009.03.00015408-9, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 17/09/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO COM DOMICÍLIO EM COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA RELATIVA.

I - A teor do art. 109, §3º, da CF e art.15, inc.I, da Lei 5.010/66, os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar os executivos fiscais da União Federal e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas comarcas onde não funcionem Vara da Justiça Federal.

II - Entretanto, a competência é determinada no momento em que a ação é proposta e, em se tratando de competência relativa, não pode ser declarada de ofício, (Súmula nº 33 do STJ).

III - Conflito de Competência procedente."

(CC nº 2000.03.00.024699-0 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CECÍLIA MARCONDES - DJ de 25-10-2000)

"CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA Nº 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser argüida através de exceção, processada em apenso, não podendo ser declinada de ofício pelo Juízo incompetente. Inteligência da Súmula nº 33 do E. STJ.

2. Conflito provido, para declarar competente o M.M.Juízo suscitado."

(CC nº 96.03.048800-3/SP - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. MARLI FERREIRA - DJ de 28-01-97)

De rigor, pois, manter a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara de Várzea Paulista/SP.

Por todos esses fundamentos e com esteio no art.120, parágrafo único do CPC, julgo procedente o Conflito, para declarar competente o d. Juízo suscitado .

Comunique-se, publique-se, intime-se e após arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00019 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0014622-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014622-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
INTERESSADO : DACARTO S/A IND/ DE PLASTICOS  
ADVOGADO : SAMUEL MONTEIRO e outro  
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS e outro  
: Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00373066619904036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL impetra o presente Mandado de Segurança contra ato praticado pelo r. Juízo da 4ª Vara Federal de São Paulo, que determinou à impetrante que promovesse o reestorno dos juros estornados de depósito judiciais efetuados pela interessada DACARTO S/A IND. DE PLÁSTICOS, visando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Às fls.47/48 foi concedida a liminar.

À fl.55 pleiteia a impetrante a extinção do feito sem resolução de mérito face à reconsideração da decisão judicial impugnada.

#### D E C I D O.

À vista da petição de fl.55, informando a reconsideração do despacho que deu origem ao presente mandado de segurança, é certo que não mais se justifica o exame da matéria questionada, ante a perda de objeto.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA VS. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INTERESSE RECURSAL. CARACTERIZAÇÃO. PERDA DE OBJETO. OCORRÊNCIA.*

*1. A origem reconheceu a perda de objeto em relação a um dos pedidos aduzidos na inicial, em razão de posterior pronunciamento da comissão de concurso impetrada, na mesma esteira do que vinha a ser pleiteado pelo impetrante. Em relação ao segundo pedido, a instância ordinária manifestou-se pela denegação da segurança por inexistência de direito líquido e certo.*

*2. Com a interposição do recurso ordinário, a parte recorrente pretende que não exista efetiva denegação da segurança, mas extinção de todo processo sem julgamento de mérito por perda de objeto.*

*3. Na situação em análise, antes de proferido o acórdão estadual, a comissão organizadora do concurso reconsiderou a decisão anteriormente tomada e decidiu reavaliar todos os títulos apresentados, descaracterizando por completo o ato apontado como coator.*

*4. Com a reconsideração da decisão que limitava a validade dos títulos, o presente mandado de segurança perdeu o objeto, uma vez que não mais subsiste a ilegalidade.*

*5. Recurso ordinário em mandado de segurança provido."*

*(RMS 20909/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/06/2010)*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. WRIT QUE OBJETIVA A APRECIÇÃO DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*

*1. Tendo sido apreciado o pedido de reconsideração formulado pelos Impetrantes, resta exaurida a pretensão. Desse modo, forçoso concluir que o presente mandamus encontra-se prejudicado, por falta de objeto.*

*2. Extinção do mandado de segurança, sem julgamento do mérito."*

*(MS 12942/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJ 22/11/2007, p. 183)*

Em face do exposto, com fundamento no art. 267, VI do Código de Processo Civil, extingo o processo, sem julgamento do mérito.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, archive-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015653-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015653-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RÉ : CLEUDNA MENEZES CECILIO e outros  
: VERONICA OTILIA VIEIRA DE SOUZA espolio  
REPRESENTANTE : EDUARDO FRIAS  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023270920124036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Designo o MM. Juízo suscitante para, em caráter provisório, resolver as medidas urgentes (art. 120, do CPC).
2. Expeça-se ofício ao MM. Juízo suscitado para prestar informações no prazo de 15 dias.
3. Após, vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015747-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015747-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : LIOTECNICA TECNOLOGIA EM ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : FABIO LUGARI COSTA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.036864-7 2F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Federal da 2ª Vara das Execuções Fiscais / SP (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

Oficie-se ao Juízo suscitado, encaminhando-lhe cópia de todo o processado, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, preste as informações que entender necessárias.

Decorrido o prazo, com ou sem as informações, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016212-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016212-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
IMPETRANTE : URZIFARMA ASSESSORIA LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : DANIELA VERONEZE DE MORAES MAROSTIGA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
: WAGNER ROGERIO FLORES URZELIN  
No. ORIG. : 00123550720024036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por URZIFARMA ASSESSORIA LOGÍSTICA LTDA contra ato de juiz federal de primeiro grau que, em execução fiscal, declarou a indisponibilidade dos bens do impetrante, nos termos do artigo 185-A do CTN.

Sustenta-se que:

- a) todos os seus bens foram atingidos, inclusive os que não mais possui, o que tem provocado prejuízos até para terceiros;
  - b) o *decisum* é abusivo e viola o artigo 5º, incisos XXXVI e LIV;
  - c) precisa socorrer-se deste remédio, pois está desamparado e seus direitos foram violados.
- Pede a suspensão liminar da constrição determinada e, a final, que seus bens sejam definitivamente liberados.

Decido.

O impetrante reputa ilegal a decisão proferida nos autos da Execução Fiscal nº 0012355-07.2002.403.6126, *verbis* :

*Em face do requerimento do exequente e da não localização de bens dos executados, reconheço tratar-se da hipótese do artigo 185 - A do Código Tributário Nacional, com redação conferida pela Lei Complementar nº 118/2005, motivo pelo qual DECLARO A INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS EXECUTADOS URZIFARMA PRODUTOS HOSPITALARES LTDA, CNPJ N.º 01.485.975/0001-10 e WAGNER ROGERIO FLORES URZELIN, CPF N.º 104.937.838-57, até o limite do débito exequendo. Oficie-se aos órgãos de praxe, devendo enviar a este Juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. Despicienda a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, visto que a ordem de bloqueio realizada anteriormente alcançou valores ínfimos. Publique-se.*

Cuida-se, à evidência, de decisão interlocutória, que pode ser impugnada por recurso ao qual é cabível a atribuição de efeito suspensivo, *ex vi* do artigo 527, inciso III, do CPC.

O artigo 5º, inciso II, da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, que disciplina o mandado de segurança, dispõe que:

*Art. 5º Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:*

*I-...*

*II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;*(grifei)

Ressalte-se que, em consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual desta corte, verifica-se que o *decisum* impugnado foi publicado em 09/12/2011 e que a Dra. Daniela Veroneze De Moraes Marostiga, uma das subscritoras deste *writ*, também patrocina a executada na ação originária. Logo, teve ciência do ato impugnado e poderia perfeitamente ter utilizado o recurso pertinente.

Não bastasse, à vista da referida data de publicação e de que o ajuizamento deste remédio ocorreu somente em 29/05/2012, o impetrante decaiu do direito de requerer o *mandamus*, nos termos do artigo 23 da Lei nº 12.016/09.

Ante o exposto, denego a segurança, com fundamento no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno c./c. artigos 6º, § 5º, e 10 da Lei nº 12.016/2009.

Publique-se e archive-se, oportunamente, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

### **Boletim de Acórdão Nro 6683/2012**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004577-21.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004577-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : ERCILIA MARIA MARTINS CORREA  
ADVOGADO : WALDYR PEREIRA NOBREGA JUNIOR  
No. ORIG. : 2003.61.04.013079-6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ARTS. 5º, XXXVI, E 195, §5º, DA CF. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 9032/95. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO. VALORES DECORRENTES DA MAJORAÇÃO AUTORIZADA PELA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CARACTERIZAÇÃO DE RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF, sempre que a discussão envolver matéria constitucional, como neste caso.  
- O STF, apreciando casos em que as pensões foram concedidas antes e depois da Lei 8213/91, bem como depois desta e antes da Lei 9032/95, continuou prestigiando a sua jurisprudência que já consagrava a aplicação do princípio *tempus regit actum*, ou seja, as leis novas que alteram os coeficientes de cálculo da pensão só se aplicam aos benefícios concedidos sob a sua vigência.  
- Afirmou que os julgados que autorizavam a aplicação da lei nova a benefícios concedidos antes de sua vigência, sob fundamento de garantir o direito adquirido, na verdade, faziam má aplicação dessa garantia, negligenciando o princípio constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI) e a imposição constitucional de que a lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (art. 195, § 5º).

- Quanto ao pedido de restituição/compensação, se, eventualmente, valores foram pagos desbordando dos limites estabelecidos no julgado rescindendo, sua discussão deve ser veiculada nos respectivos autos de execução.
- Se o pagamento da diferença decorrente do aumento do coeficiente de cálculo do benefício teve por base decisão judicial transitada em julgado, é de se concluir que foi recebido de boa-fé, o que, aliado ao fato de já ter sido consumido, em razão do seu caráter alimentar, torna impossível a sua restituição.
- Ação rescisória procedente. Improcedentes os pedidos da lide originária e de restituição dos valores pagos por conta da majoração autorizada pela decisão transitada em julgado.
- Não condenação da parte ré em honorários advocatícios em razão de concessão de assistência judiciária gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente o pedido formulado nesta rescisória e, proferindo novo julgamento, julgar improcedente o pedido da lide originária, bem como o de restituição/compensação dos valores pagos por conta da alteração do coeficiente de cálculo autorizada naquele julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Votaram os Desembargadores Federais Sérgio Nascimento (Revisor), Vera Jucovsky, Nelson Bernardes, Marianina Galante, Paulo Fontes, os Juízes Federais Convocados Hélio Nogueira, Leonel Ferreira, Silvio Gemaque, os Desembargadores Federais Baptista Pereira e Therezinha Cazerta.

Vencidos, em parte, os Desembargadores Federais Nelson Bernardes e Therezinha Cazerta, que acompanhavam a Relatora, mas julgavam extinto, sem resolução do mérito, o pedido de restituição/compensação.

São Paulo, 26 de abril de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007911-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.007911-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : LEONTINA LOURENCO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE DE ABREU  
No. ORIG. : 2003.61.04.017058-7 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ARTS. 5º, XXXVI, E 195, §5º, DA CF. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 9032/95. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. VALORES DECORRENTES DA MAJORAÇÃO AUTORIZADA PELA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CARACTERIZAÇÃO DE RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF, sempre que a discussão envolver matéria constitucional, como neste caso.
- O STF, apreciando casos em que as pensões foram concedidas antes e depois da Lei 8213/91, bem como depois desta e antes da Lei 9032/95, continuou prestigiando a sua jurisprudência que já consagrava a aplicação do princípio *tempus regit actum*, ou seja, as leis novas que alteram os coeficientes de cálculo da pensão só se aplicam aos benefícios concedidos sob a sua vigência.
- Afirmou que os julgados que autorizavam a aplicação da lei nova a benefícios concedidos antes de sua vigência, sob fundamento de garantir o direito adquirido, na verdade, faziam má aplicação dessa garantia, negligenciando o princípio constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI) e a imposição constitucional de que

a lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (art. 195, § 5º).

- Quanto ao pedido de restituição/compensação, se, eventualmente, valores foram pagos desbordando dos limites estabelecidos no julgado rescindendo, sua discussão deve ser veiculada nos respectivos autos de execução.
- Se o pagamento da diferença decorrente do aumento do coeficiente de cálculo do benefício teve por base decisão judicial transitada em julgado, é de se concluir que foi recebido de boa-fé, o que, aliado ao fato de já ter sido consumido, em razão do seu caráter alimentar, torna impossível a sua restituição.
- Ação rescisória procedente. Improcedentes os pedidos da lide originária e de restituição dos valores pagos por conta da majoração autorizada pela decisão transitada em julgado.
- Não condenação da parte ré em honorários advocatícios em razão de concessão de assistência judiciária gratuita.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente o pedido formulado nesta rescisória e, proferindo novo julgamento, julgar improcedente o pedido da lide originária, bem como o de restituição/compensação dos valores pagos por conta da alteração do coeficiente de cálculo autorizada naquele julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Votaram os Desembargadores Federais Sérgio Nascimento (Revisor), Vera Jucovsky, Nelson Bernardes, Marianina Galante, Paulo Fontes, os Juízes Federais Convocados Hélio Nogueira, Leonel Ferreira, Silvio Gemaque, os Desembargadores Federais Baptista Pereira e Therezinha Cazerta.

Vencidos, em parte, os Desembargadores Federais Nelson Bernardes e Therezinha Cazerta, que acompanhavam a Relatora, mas julgavam extinto, sem resolução do mérito, o pedido de restituição/compensação.

São Paulo, 26 de abril de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16915/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0066968-95.1997.4.03.0000/SP

97.03.066968-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCOS ANTONIO MEDEIROS e outros
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU	: MARIA LUIZA DE ROSA RIBALDO e outros
	: MARIA LEONILDE ZERBATTO NAITZEL
	: MARIO SABINO falecido
ADVOGADO	: JOSE MARCIEL DA CRUZ e outro
HABILITADO	: MARIA APARECIDA SILVA SABINO
ADVOGADO	: JOSE MARCIEL DA CRUZ
RÉU	: LAURINA BARIONI DENARDI
	: OLIVIA DOZZI TEZZA DENTELLO
	: JULIA APPARECIDA ONELI TOFANI
	: MARIA DO ROSARIO ALVES ZUFELATO
	: AURELIO GARLA falecido
	: ARMANDO CARNIATO
	: JOSE CROTTI
	: IRACI DE SOUZA CROTTI
ADVOGADO	: JOSE MARCIEL DA CRUZ e outro

RÉU : ANA MARIA DE FREITAS e outros  
: MOACIR DANIEL DE FREITAS  
: PAULO CESAR DE FREITAS  
: FATIMA APARECIDA DE FREITAS FERREIRA DE LIMA  
: PETRUCIO FERREIRA DE LIMA  
: MARIA ANTONIA DE FREITAS PACHECO  
: ALBERTO PACHECO  
ADVOGADO : MARIA GEORGINA FERNANDES RIEG  
SUCEDIDO : RITA SABINA DA SILVA FREITAS falecido  
: DURVALINO DE FREITAS falecido  
EXCLUIDO : DARIO CUNHA RAMOS (desistente)  
: LAURA EUFROSINA O GARLA  
No. ORIG. : 93.03.076944-9 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Manifestem-se, os réus, no prazo de 10 (dez) dias, sobre fls. 627/661 e 666/727.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0040040-39.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.040040-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : LUIZ FOGACA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO  
: BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
No. ORIG. : 98.00.00099-0 2 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

À vista da manifestação do INSS à folha 199, defiro o pedido de habilitação requerido pelos herdeiros do autor falecido, ora embargado, LUIZ FOGAÇA DE OLIVEIRA (folhas 189/195), nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC e, art. 33, inciso XVI do Regimento Interno desta Corte.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de maio de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014116-55.2001.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : RITA JORGE DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELIAN ALEXANDRE ARES  
No. ORIG. : 97.00.00163-7 1 Vr SAO MANUEL/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pelo INSS em face de RITA JORGE DOS SANTOS, visando à rescisão de acórdão transitado em julgado que lhe concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Alega o autor que a decisão rescindenda ter-se-ia baseado em prova falsa (CPC, art. 485, VI), vez que inidôneos os registros efetuados na CTPS da ora ré, a qual, na verdade, não preencheu o tempo de contribuição legalmente exigido para a concessão do benefício.

Argumenta, ainda, que o acórdão atacado teria violado, em sua literalidade (CPC, art. 485, V), os artigos 55, § 2º e 142, da Lei 8.213/91.

Pede a rescisão do julgado, com a posterior prolação de nova decisão, no sentido da improcedência do pedido originário.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida, sustando-se o pagamento do benefício, bem como do precatório.

Citada, contestou a ré. Alega, preliminarmente, a ocorrência de decadência. No mérito, pugna pela improcedência do pedido.

Em audiência, a ré prestou depoimento pessoal, tendo sido ouvida, também, uma testemunha.

Ambas as partes ofereceram razões finais.

Parecer do Ministério Público Federal pela procedência da ação rescisória.

É o relatório. Decido.

De início, defiro à requerida os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º da Lei 1.060/50, tal como requerido a fls. 106.

O *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal

Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Passa-se, assim, ao exame da causa.

Atesto, de início, a tempestividade da presente ação rescisória, eis que não restou ultrapassado o prazo decadencial de dois anos (CPC, art. 495), tal como demonstra a certidão a fls. 47.

Desta forma, fica rejeitada a matéria preliminar.

Sem mais preliminares a enfrentar, passo ao exame do mérito da causa, relativamente ao juízo rescindendo, cabendo anotar que nesta primeira etapa a análise limitar-se-á à procedência ou não do pedido de rescisão, ou seja, se estão ou não configuradas as hipóteses estabelecidas no art. 485, V e VI, do Código de Processo Civil, assim redigido:

*"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*V - violar literal disposição de lei;*

*VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;*

*(...)"*.

*In casu*, ambas as hipóteses estão configuradas.

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

O autor alega violação à disposição literal do artigo 55, § 2º, da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".*

O Decreto nº 3.048/99, ao regulamentar o comando legal acima, determina:

*"Art.26. Período de carência é o tempo correspondente ao número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*(...)*

*§3º Não é computado para efeito de carência o tempo de atividade do trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991".*

A vedação ao cômputo do tempo de serviço rural para efeito de carência explica-se, porquanto anteriormente à entrada em vigor da Lei 8.213/91 não havia obrigatoriedade de recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador rural ou pelo seu empregador.

Dessa forma, a simples anotação do contrato de trabalho rural - regido pela Lei 5.889/73 - na CTPS do trabalhador não induz a presunção de que houve o recolhimento das respectivas contribuições à Previdência Social. Consequentemente, o tempo de serviço assim prestado não serve para os fins da carência exigida na regra de transição prevista no art. 142 da Lei 8.213/91.

Essa a lição doutrinária de Marisa Ferreira dos Santos:

*"Na vigência da legislação anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural não era segurado obrigatório do RGPS, a não ser quando submetido ao regime celetista.*

*O Regime Geral de Previdência Social foi criado pela Constituição Federal de 1988 e instituído pela Lei n. 8.213/91 com caráter eminentemente contributivo, que não permite sejam computados como tempo de contribuição períodos em que o trabalhador rural não participava do custeio.*

*A proibição está expressa no art. 55, § 2º, do PBPS, e no art. 26, § 3º, do RPS.*

*Embora seja permitido computar o tempo de serviço rural anterior ao PBPS, não é possível conta-lo para efeitos de carência".*

*(Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 163).*

No mesmo sentido, trago ementa de acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL 8.213/91. EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. A parte agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Segundo o que dispõe o § 2º do artigo 55 do Regime Geral da Previdência Social é vedada a utilização do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para efeito de carência para a concessão de benefícios previdenciários.*

*3. As regras de transição insertas no artigo 142 da Lei 8.213/91 prescrevem um número mínimo de 72 contribuições previdenciárias para que o segurado faça jus ao benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, no ano de 1994.*

*4. Conforme já asseverado, como o tempo de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, forçoso se concluir que o agravante não cumpriu a carência mínima prevista em lei.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AgRg no Ag 699796/SP, Sexta Turma, Rel. Ministro Vasco Della Giustina [Desembargador Convocado do TJ/RS], DJe 12.09.11)*

Ao discrepar do entendimento acima mencionado, tem-se que o acórdão rescindendo violou, em sua literalidade, o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, merecendo, portanto, ser desconstituído.

Mas o julgado atacado também merece rescisão por força do quanto disposto no art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Manifestando-se acerca da falsidade da prova como causa de rescindibilidade, a lição de Pontes de Miranda:

*"A falsa prova, ou prova falsa, de que falam as Ordenações e o Código de Processo Civil, que lhe seguiu os passos, tanto pode ser a prova pessoal quanto a instrumental. É a velha lição de Agostinho Barbosa, de Antônio Cardoso do Amaral e de Inácio Pereira de Sousa. Que a falsidade tenha sido alegada, durante a ação primitiva, cuja sentença se quer rescindir, ou que tenha sido descoberta após a prolação da sentença, não importa para a rescisão. Nenhuma lei cogita disso" (Tratado da Ação Rescisória. Atualizado por Wilson Rodrigues Alves, Editora Bookseller, 2ª edição, p. 312).*

Por outro lado, a circunstância de a potencial falsidade dos documentos não haver sido apurada em processo criminal revela-se irrelevante, na medida em que o já transcrito artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, prevê uma situação alternativa: a falsidade da prova poderá ser apurada ou no bojo de um processo criminal ou nos próprios autos da ação rescisória.

Ademais, é de se notar que o referido comando legal não faz qualquer distinção entre os tipos de prova (seja

documental, pericial ou outra) nem entre falsidade material ou ideológica, nem, muito menos, entre documento particular ou público; e, como é cediço, onde o legislador não distinguiu, não cabe ao intérprete fazê-lo.

No mesmo sentido, a lição de Antônio Cláudio da Costa Machado:

*"No que concerne à demonstração da falsidade, esta tanto pode ter ocorrido por força de um processo criminal instaurado e encerrado com sentença transitada em julgado, como pode acontecer no próprio bojo do processo da ação rescisória como produto de prova pericial, documental ou até mesmo oral" (Código de Processo Civil Interpretado. São Paulo: Editora Manole, 4ª edição, p. 676).*

Pois bem. Dois são, segundo a lei, os requisitos para a desconstituição do acórdão transitado em julgado:

a) a comprovação da falsidade da prova; e

b) que a prova falsa tenha sido determinante no julgamento de procedência ou improcedência do pedido deduzido na ação originária, ou seja, que a sentença rescindenda não possa subsistir sem a prova declarada falsa.

Examinemos o primeiro pressuposto.

A farta documentação existente nestes autos demonstra, de maneira incontestável, a falsidade de várias anotações de vínculo empregatício existentes na CTPS da requerida, sendo certo que os respectivos períodos foram levados em consideração pelo julgado rescindendo para efeito de contagem do tempo de serviço a que se referem os artigos 52 e 53, I, da Lei 8.213/91.

Relevante consignar que a própria ré, em depoimento pessoal prestado no bojo desta ação rescisória (fls. 243), assim se pronunciou, reconhecendo explicitamente a falsidade documental: *"A depoente (...) Informa que trabalhou como empregada doméstica, com registro em carteira, para Vicente Sandini. Não sabe por quanto tempo trabalhou como empregada doméstica. Informa que também trabalhou na Fazenda Morrinho, por um ano, com registro em carteira. Informa que também trabalhou para o Sr. Carlos Baracat, porém não sabe informar se com registro e por quanto tempo. Não trabalhou na Fazenda Figueira, nem no Sítio Santo Antônio. Trabalhou na Eucatex Florestal Ltda., com registro. Não sabe informar por quanto tempo trabalhou na Eucatex Florestal Ltda. Não trabalhou para Armando Mellão. Imagina que a Fazenda Morrinho, mencionada anteriormente, seja a Companhia Agrícola Botucatu. Não trabalhou para Geraldo Mistreta nem na Chácara Santa Cruz".*

Vale acrescentar que tal declaração tem conteúdo idêntico àquela prestada pela ré nos autos do inquérito policial nº 70383/00-DPF.B/BU/SP (fls. 74/79).

Especificamente quanto aos contratos de trabalho mantidos com as Fazendas São João do Baracat (de 23.09.1986 a 30.09.1986) e Figueira (de 18.07.1956 a 20.05.1980), o laudo pericial acostado a fls.115/120 é expresso ao concluir pela falsidade dos respectivos registros na CTPS da ré.

Sobejamente comprovada a falsidade da prova produzida, passa-se, agora, à análise do segundo pressuposto acima referido.

De fato, a prova falsa deve ter sido determinante, imprescindível para o julgamento de procedência ou de improcedência do pedido na ação originária, pois se a decisão puder subsistir, inalterada, mesmo sem mencionada prova, não terá sucesso a rescisória.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA RESCINDENDA FUNDADA EM REVELIA DA PARTE. FALSIDADE DOCUMENTAL. CABIMENTO.**

- A revelia da parte, por si só, não inviabiliza o ajuizamento da ação rescisória.

- A revelia e a conseqüente presunção de veracidade do art. 319 do CPC não implicam, inexoravelmente, na procedência do pedido.

- o efeito da revelia não dispensa a presença, nos autos, de elementos suficientes para a persuasão do juiz. A presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor é relativa, e não absoluta, podendo ceder frente às provas existentes nos autos, em consonância com o princípio do livre convencimento do juiz.

- Para rescindir julgado com base na alegação de falsidade da prova, necessário que a sentença rescindenda não possa subsistir sem a prova falsa.

- Não há como objetar o cabimento da ação rescisória assentada na falsidade de documentos que, se desconsiderados, derrubariam a presunção relativa de veracidade decorrente da revelia. Recurso especial conhecido e provido".  
(REsp 723083/SP, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU 27/08/07).

De maneira idêntica se pronuncia Nelson Nery Jr.:

"Quando a sentença rescindenda puder subsistir, mesmo com a verificação de que se fundou em prova falsa (material ou ideológica), não há ensejo para sua rescisão".  
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 6ª edição, p. 798).

No caso em tela, não pairam dúvidas de que a sentença concessiva da aposentadoria e o acórdão que a substituiu (CPC, art. 512) se basearam nos documentos supramencionados.

Tal afirmação pode ser facilmente demonstrada através da leitura do aresto proferido pela Primeira Turma desta Corte (fls. 41/45), o qual fez referência explícita aos diversos períodos correspondentes aos vínculos trabalhistas acima referidos.

Ora, a simples exclusão de tais períodos, por si só, já importaria no não atendimento da exigência contida nos artigos 52 e 53, I, da Lei 8.213/91 (qual seja, que a segurada mulher tivesse completado, pelo menos, 25 anos de serviço), o que representaria a prolação de julgamento de improcedência do pedido.

Resta atendido, portanto, o segundo requisito acima referido, eis que o acórdão não poderia subsistir, tal como proferido, sem os documentos ora considerados falsos.

Importante consignar, neste passo, que o entendimento até aqui exposto encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em caso análogo ao destes autos se pronunciou no mesmo sentido, tal como revela a ementa de acórdão a seguir transcrita:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. BENEFÍCIO CONCEDIDO COM BASE EM PROVA FALSA. DEPOIMENTO FORNECIDO PELA PRÓPRIA SEGURADA INFORMANDO QUE JAMAIS LABOROU PARA AS ENTIDADES EMPREGADORAS INDICADAS EM SUA CTPS. COMPROVADA A FALSIDADE DOS REGISTROS TRABALHISTAS, TEM-SE POR DESATENDIDO REQUISITO INDISPENSÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RESCINDIBILIDADE DO JULGADO QUE RECONHECEU O DIREITO À PERCEPÇÃO DA APOSENTADORIA. NECESSIDADE. ART. 485, VI, DO CPC.**

1. É de ser rejeitada a preliminar de inépcia da inicial, quando atendidas todas as formalidades necessárias à compreensão da controvérsia, não havendo qualquer prejuízo ao pleno exercício do direito de defesa. Não procede, ainda, a preliminar de ausência de prequestionamento, na medida em que tal requisito não se impõe no caso em debate.
2. De acordo com os registros assentados na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS constante dos autos, que serviram de base probatória para o reconhecimento do direito à concessão do benefício por esta Corte, a segurada teria laborado, entre os anos de 1980 a 1991, em diversos sítios localizados no Município de São Manuel/SP.
3. Entretanto, na forma dos elementos de prova fornecidos pela entidade previdenciária, sobretudo aqueles obtidos a partir de procedimentos criminais, os vínculos trabalhistas registrados na Carteira de Trabalho foram considerados fraudulentos, ora porque a assinatura do suposto empregador era falsa; ora porque a propriedade imóvel onde a segurada teria prestado serviços não existia.
4. Como se as provas coligidas aos autos não fossem suficientes, a própria demandada afirmou jamais haver trabalhado para os empregadores citados em sua CTPS.
5. Ante esse quadro, tem-se por procedente a postulação formulada pela autarquia autora, à luz do disposto no art. 485, inc. VI, do CPC, que impõe a rescisão do julgado, quando este se encontrar fundado em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja demonstrada na própria ação rescisória.
6. Ressalta-se, por fim, que, no caso dos autos, não há dúvidas de que a decisão rescindenda está baseada nos elementos probatórios reputados falsos e que não remanesce fundamento diverso independente a ensejar a sua manutenção. Nesse sentido: AR 3.553/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 6/4/2010.
7. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir o acórdão rescindendo e, em juízo rescisório, negar provimento ao recurso especial interposto por MARIA APARECIDA SALMIM DE MORI, ora demandada".  
(AR 1804/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 25.04.11)

Por tudo quanto acima exposto, conheço da presente ação rescisória, pelo permissivo contido nos incisos V e VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, e, em sede de juízo rescindendo, dou-lhe provimento para rescindir o acórdão de mérito.

Desconstituída a coisa julgada em vista do provimento do juízo rescindendo, deve-se passar, incontinenti, ao juízo rescisório, com o novo julgamento da lide subjacente, a teor do comando inserto no art. 494, 1ª parte, do Código de Processo Civil.

E, com base na fundamentação acima, tem-se que o pedido originário deve ser julgado improcedente, na medida em que não atendida a exigência mencionada nos artigos 52 e 53, I, da Lei 8.213/91, com a redação que segue:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.*

*Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para a mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

Com efeito, a soma dos períodos de serviço, excluídos aqueles comprovados através da prova falsa, não atinge, à época da edição da Emenda Constitucional nº 20/98, os 25 anos exigidos pela legislação de regência, devendo o pleito originário, por isso, ser julgado improcedente.

Nesse sentido, julgado desta Corte Regional:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA TEMPO COMUM. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.** Reduzida, de ofício, a r. sentença aos limites do pedido, uma vez que na inicial o autor requereu o reconhecimento de atividade rural no período de 1961 a 05.05.82 e o decismum fixou o reconhecimento de 21.10.71 a 11.05.82 e, assim, resta reduzido o termo final para 05.05.82. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborado pela prova testemunhal, o autor comprovou o exercício de atividade rural no período de 21/10/71 a 31/12/1975. A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício. Da análise dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, bem como do formulário DSS-8030 constante dos autos o autor comprovou o exercício de atividade especial tão-somente no período 11.05.82 a 05.03.97, uma vez que posteriormente a essa data deixou de apresentar o competente laudo técnico exigido pela legislação aplicável no período. Computando-se os períodos de trabalho do autor, mesmo após a conversão do trabalho urbano especial em comum, verifica-se que em 15/12/98, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor não possuía o mínimo de 30 anos de tempo de contribuição. Ressalte-se ainda que, além de não preencher os requisitos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, o autor também não preenche o requisito da idade mínima de 53 anos previsto na citada Emenda, uma vez que nasceu em 11/07/51, descabendo a concessão do benefício requerido, face à ausência do requisito etário, implementado somente no decorrer da demanda. Não implementados os requisitos, descabe a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma estabelecida nos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original. Fixada a sucumbência recíproca, respondendo cada parte pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Remessa oficial e apelação parcialmente providas".

(APELREE 200503990106969, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJe 07.04.10).

No tocante ao montante já percebido a título de concessão do benefício em tela, o autor da ação originária, ora réu, fica desonerado da sua devolução, haja vista tratar-se de valores recebidos de boa-fé, com natureza alimentar, conforme Súmula nº 51 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, abaixo transcrita:

*"Os valores recebidos por força de antecipação dos efeitos de tutela, posteriormente revogada em demanda previdenciária, são irrepetíveis em razão da natureza alimentar e da boa-fé no seu recebimento."*

Nesse sentido também são os julgados do Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Seção deste Tribunal:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. RECEBIMENTO EM VIRTUDE DE TUTELA ANTECIPADA, POSTERIORMENTE CASSADA. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO DOS VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Cinge-se a controvérsia à necessidade de devolução de vantagem patrimonial indevidamente paga pelo Erário, quando o recebimento da verba decorre de provimento jurisdicional de caráter provisório, não confirmado por*

ocasião do julgamento do mérito da ação.

2. Em respeito ao princípio da moralidade, inculcado no art. 37, caput, da CF/1988, tendo em vista o bem público em questão, a restituição desses valores seria devida, diante da impossibilidade de conferir à tutela antecipada característica de provimento satisfativo.

3. Aquele que recebe verbas dos cofres públicos com base em título judicial interino e precário sabe da fragilidade e provisoriedade da tutela concedida.

4. No entanto, o STJ tem adotado o posicionamento de que não deve haver o ressarcimento de verbas de natureza alimentar, como as decorrentes de benefícios previdenciários, recebidas a título de antecipação de tutela, posteriormente revogada, ante o princípio da irrepetibilidade das prestações de caráter alimentício e em face da boa-fé da parte que recebeu a referida verba por força de decisão judicial. (Precedentes: AgRg no AREsp 12.844/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe 2/9/2011; REsp 1255921/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/8/2011; AgRg no Ag 1352339/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 3/8/2011; REsp 950.382/DF, Rel. p/ Acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 10/5/2011; AgRg no REsp 1159080/SC, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), DJe 12/5/2011).

5. Agravo Regimental provido, para negar provimento ao Recurso Especial da União".

(AgRg no REsp 1259828/SC, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 15.09.2011, DJe 19.09.2011)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. CORRÊ FALECIDA ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ARTS. 5º, XXXVI, E 195, §5º, DA CF. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 9032/95. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. VALORES DECORRENTES DA MAJORAÇÃO AUTORIZADA PELA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CARACTERIZAÇÃO DE RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Quando o falecido se encontra no pólo passivo da demanda, a regra do art. 13 do CPC não somente autoriza, como determina, que o juiz abra oportunidade para o autor regularizar a representação processual, não devendo o feito ser extinto sem a análise do mérito por ausência de pressuposto processual.

- A incapacidade do réu, mesmo que falecido antes do ajuizamento da demanda, não tem o condão de encerrar, abruptamente, a jurisdição, sendo o caso, sim, de abertura de prazo razoável para a autora sanar a irregularidade.

- Não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF, sempre que a discussão envolver matéria constitucional, como neste caso.

- O STF, apreciando casos em que as pensões foram concedidas antes e depois da Lei 8213/91, bem como depois desta e antes da Lei 9032/95, continuou prestigiando a sua jurisprudência que já consagrava a aplicação do princípio *tempus regit actum*, ou seja, as leis novas que alteram os coeficientes de cálculo da pensão só se aplicam aos benefícios concedidos sob a sua vigência.

- Afirmou que os julgados que autorizavam a aplicação da lei nova a benefícios concedidos antes de sua vigência, sob fundamento de garantir o direito adquirido, na verdade, faziam má aplicação dessa garantia, negligenciando o princípio constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI) e a imposição constitucional de que a lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (art. 195, § 5º).

- Quanto ao pedido de restituição/compensação, se, eventualmente, valores foram pagos desbordando dos limites estabelecidos no julgado rescindendo, sua discussão deve ser veiculada nos respectivos autos de execução.

- Se o pagamento da diferença decorrente do aumento do coeficiente de cálculo do benefício teve por base decisão judicial transitada em julgado, é de se concluir que foi recebido de boa-fé, o que, aliado ao fato de já ter sido consumido, em razão do seu caráter alimentar, torna impossível a sua restituição.

- Ação rescisória procedente. Improcedentes os pedidos da lide originária e de restituição dos valores pagos por conta da majoração autorizada pela decisão transitada em julgado.

- Não condenação da parte ré em honorários advocatícios em razão de concessão de assistência judiciária gratuita".

(AR - Ação Rescisória 5585/SP, Proc. nº 0087161-82.2007.403.0000, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.10.2011, DJe 26.01.2012)

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar de decadência e **JULGO PROCEDENTE** a presente ação rescisória para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão transitado em julgado, e, em juízo rescisório, **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido originário.

Sem condenação da requerida em custas e honorários advocatícios, eis que beneficiária da assistência judiciária.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de maio de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030911-39.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.030911-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : WALDOMIRO ROSA  
ADVOGADO : ANDERSON BOCARDO ROSSI e outros  
No. ORIG. : 98.03.098503-5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pelo INSS em face de WALDOMIRO ROSA, visando à rescisão de acórdão transitado em julgado, o qual lhe concedeu o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Alega o autor que a decisão rescindenda ter-se-ia baseado em prova falsa (CPC, art. 485, VI), vez que inidôneos os registros efetuados na CTPS do ora réu, o qual, na verdade, não preencheu o tempo de contribuição legalmente exigido para a concessão do benefício.

Argumenta, ainda, que o acórdão atacado teria violado, em sua literalidade (CPC, art. 485, V), os artigos 55, § 2º e 142, da Lei 8.213/91.

Pede a rescisão do julgado, com a posterior prolação de nova decisão, no sentido da improcedência do pedido originário.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida, sustentando-se o pagamento de quaisquer quantias decorrentes da decisão rescindenda, até o julgamento desta ação rescisória.

Embora regularmente citado, o réu não apresentou contestação.

Somente o autor requereu a produção de provas, que foram juntadas aos autos a fls. 184, 187, 226/325.

Ambas as partes ofereceram razões finais.

Parecer do Ministério Público Federal pela parcial procedência da ação rescisória, tão somente com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

É o relatório. Decido.

O *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Passa-se, assim, ao exame da causa.

Atesto, de início, a tempestividade da presente ação rescisória, eis que não restou ultrapassado o prazo decadencial de dois anos (CPC, art. 495), tal como demonstra a certidão de fls. 65.

Sem preliminares a enfrentar, passo ao exame do mérito da causa, relativamente ao juízo rescindendo, cabendo anotar que nesta primeira etapa a análise limitar-se-á à procedência ou não do pedido de rescisão, ou seja, se estão ou não configuradas as hipóteses estabelecidas no art. 485, V e VI, do Código de Processo Civil, assim redigido:

*"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*V - violar literal disposição de lei;*

*VI - se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;*

*(...)"*.

*In casu*, ambas as hipóteses estão configuradas.

A violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

O autor alega violação à disposição literal do artigo 55, § 2º, da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento".*

O Decreto nº 3.048/99, ao regulamentar o comando legal acima, determina:

*"Art.26. Período de carência é o tempo correspondente ao número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*

*(...)*

*§3º Não é computado para efeito de carência o tempo de atividade do trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991".*

A vedação ao cômputo do tempo de serviço rural para efeito de carência explica-se, porquanto anteriormente à entrada em vigor da Lei 8.213/91 não havia obrigatoriedade de recolhimento das contribuições previdenciárias pelo trabalhador rural ou pelo seu empregador.

Dessa forma, a simples anotação do contrato de trabalho rural - regido pela Lei 5.889/73 - na CTPS do trabalhador não induz a presunção de que houve o recolhimento das respectivas contribuições à Previdência Social. Consequentemente, o tempo de serviço assim prestado não serve para os fins da carência exigida na regra de transição prevista no art. 142 da Lei 8.213/91.

Essa a lição doutrinária de Marisa Ferreira dos Santos:

*"Na vigência da legislação anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural não era segurado obrigatório do RGPS, a não ser quando submetido ao regime celetista.*

*O Regime Geral de Previdência Social foi criado pela Constituição Federal de 1988 e instituído pela Lei n. 8.213/91 com caráter eminentemente contributivo, que não permite sejam computados como tempo de contribuição períodos em que o trabalhador rural não participava do custeio.*

*A proibição está expressa no art. 55, § 2º, do PBPS, e no art. 26, § 3º, do RPS.*

*Embora seja permitido computar o tempo de serviço rural anterior ao PBPS, não é possível conta-lo para efeitos de carência".*

*(Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 163).*

No mesmo sentido, trago ementa de acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL 8.213/91. EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. A parte agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. Segundo o que dispõe o § 2º do artigo 55 do Regime Geral da Previdência Social é vedada a utilização do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para efeito de carência para a concessão de benefícios previdenciários.*

*3. As regras de transição insertas no artigo 142 da Lei 8.213/91 prescrevem um número mínimo de 72 contribuições previdenciárias para que o segurado faça jus ao benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, no ano de 1994.*

*4. Conforme já asseverado, como o tempo de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, forçoso se concluir que o agravante não cumpriu a carência mínima prevista em lei.*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AgRg no Ag 699796/SP, Sexta Turma, Rel. Ministro Vasco Della Giustina [Desembargador Convocado do TJ/RS], DJe 12.09.11)*

Ao discrepar do entendimento acima mencionado, tem-se que o acórdão rescindendo violou, em sua literalidade, o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, merecendo, portanto, ser desconstituído.

Mas o julgado atacado também merece rescisão por força do quanto disposto no art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Manifestando-se acerca da falsidade da prova como causa de rescindibilidade, a lição de Pontes de Miranda:

*"A falsa prova, ou prova falsa, de que falam as Ordenações e o Código de Processo Civil, que lhe seguiu os passos, tanto pode ser a prova pessoal quanto a instrumental. É a velha lição de Agostinho Barbosa, de Antônio Cardoso do Amaral e de Inácio Pereira de Sousa. Que a falsidade tenha sido alegada, durante a ação primitiva, cuja sentença se quer rescindir, ou que tenha sido descoberta após a prolação da sentença, não importa para a rescisão. Nenhuma lei cogita disso"* (Tratado da Ação Rescisória. Atualizado por Vilson Rodrigues Alves, Editora Bookseller, 2ª edição, p. 312).

Por outro lado, a circunstância de a potencial falsidade dos documentos não haver sido apurada em processo criminal revela-se irrelevante, na medida em que o já transcrito artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, prevê uma situação alternativa: a falsidade da prova poderá ser apurada ou no bojo de um processo criminal ou nos próprios autos da ação rescisória.

Ademais, é de se notar que o referido comando legal não faz qualquer distinção entre os tipos de prova (seja documental, pericial ou outra) nem entre falsidade material ou ideológica, nem, muito menos, entre documento particular ou público; e, como é cediço, onde o legislador não distinguiu, não cabe ao intérprete fazê-lo.

No mesmo sentido, a lição de Antônio Cláudio da Costa Machado:

*"No que concerne à demonstração da falsidade, esta tanto pode ter ocorrido por força de um processo criminal instaurado e encerrado com sentença transitada em julgado, como pode acontecer no próprio bojo do processo da ação rescisória como produto de prova pericial, documental ou até mesmo oral"* (Código de Processo Civil Interpretado. São Paulo: Editora Manole, 4ª edição, p. 676).

Pois bem. Dois são, segundo a lei, os requisitos para a desconstituição do acórdão transitado em julgado:

- a) a comprovação da falsidade da prova; e
- b) que a prova falsa tenha sido determinante no julgamento de procedência ou improcedência do pedido deduzido na ação originária, ou seja, que a sentença rescindenda não possa subsistir sem a prova declarada falsa.

Examinemos o primeiro pressuposto.

A farta documentação existente nestes autos demonstra, de maneira incontestável, a falsidade de pelo menos três anotações de vínculo empregatício rural existentes na CTPS do requerido, sendo certo que os respectivos períodos foram levados em consideração pelo julgado rescindendo para efeito de contagem do tempo de serviço a que se referem os artigos 52 e 53, II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao contrato de trabalho mantido com a Fazenda Bom Fim, no período de 01.08.1959 a 31.03.1973 (fls. 29), o próprio réu, em depoimento pessoal prestado no bojo desta ação rescisória (fls. 324), assim se pronunciou, reconhecendo explicitamente a falsidade documental: *"(...)essa anotação de vínculo não existia na minha Carteira de Trabalho quando eu a entreguei para o advogado 'Chico Moura' patrocinar meu pedido judicial de aposentadoria"*.

Vale acrescentar que tal declaração é idêntica àquelas prestadas pelo réu nos autos do inquérito policial nº 70392/2002-DPF/BRU/SP (fls. 395/398) e da ação penal nº 2002.61.08.002222-2 (fls. 430).

Já quanto ao contrato de trabalho mantido com a Chácara Aliança, nos períodos de 01.04.1973 a 03.04.1973 e 15.08.1977 a 28.09.1983 (fls. 29 e 31), o laudo pericial acostado a fls. 408/409 é expresso ao concluir que a assinatura do empregador não é autêntica.

Sobejamente comprovada a falsidade da prova produzida, passa-se, agora, à análise do segundo pressuposto acima referido.

De fato, a prova falsa deve ter sido determinante, imprescindível para o julgamento de procedência ou de improcedência do pedido na ação originária, pois se a decisão puder subsistir, inalterada, mesmo sem mencionada prova, não terá sucesso a rescisória.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA RESCINDENDA FUNDADA EM REVELIA DA PARTE. FALSIDADE DOCUMENTAL. CABIMENTO.*

*- A revelia da parte, por si só, não inviabiliza o ajuizamento da ação rescisória.*

*- A revelia e a conseqüente presunção de veracidade do art. 319 do CPC não implicam, inexoravelmente, na procedência do pedido.*

*- o efeito da revelia não dispensa a presença, nos autos, de elementos suficientes para a persuasão do juiz. A presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor é relativa, e não absoluta, podendo ceder frente às provas existentes nos autos, em consonância com o princípio do livre convencimento do juiz.*

*- Para rescindir julgado com base na alegação de falsidade da prova, necessário que a sentença rescindenda não possa subsistir sem a prova falsa.*

*- Não há como objetar o cabimento da ação rescisória assentada na falsidade de documentos que, se desconsiderados, derrubariam a presunção relativa de veracidade decorrente da revelia.*

*Recurso especial conhecido e provido".*

(REsp 723083/SP, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJU 27/08/07).

De maneira idêntica se pronuncia Nelson Nery Jr.:

*"Quando a sentença rescindenda puder subsistir, mesmo com a verificação de que se fundou em prova falsa (material ou ideológica), não há ensejo para sua rescisão".*

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 6ª edição, p. 798).

No caso em tela, não pairam dúvidas de que a sentença concessiva da aposentadoria proporcional e o acórdão que a substituiu (CPC, art. 512) se basearam nos documentos supramencionados.

Tal afirmação pode ser facilmente demonstrada através da leitura do aresto proferido pela Primeira Turma desta Corte (fls. 58/63), o qual fez referência explícita aos períodos de 01.08.1959 a 31.03.1973, 01.04.1973 a 03.04.1973 e 15.08.1977 a 28.09.1983 para compor o tempo de serviço necessário à obtenção do benefício.

Ora, a simples exclusão de tais períodos, por si só, já importaria no não atendimento da exigência contida nos artigos 52 e 53, II, da Lei 8.213/91 (qual seja, que o segurado homem tivesse completado, pelo menos, 30 anos de serviço), o que representaria a prolação de julgamento de improcedência do pedido.

Resta atendido, portanto, o segundo requisito acima referido, eis que o acórdão não poderia subsistir, tal como proferido, sem os documentos ora considerados falsos.

Importante consignar, neste passo, que o entendimento até aqui exposto encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em caso análogo ao destes autos se pronunciou no mesmo sentido, tal como revela a ementa de acórdão a seguir transcrita:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. BENEFÍCIO CONCEDIDO COM BASE EM PROVA FALSA. DEPOIMENTO FORNECIDO PELA PRÓPRIA SEGURADA INFORMANDO QUE JAMAIS LABOROU PARA AS ENTIDADES EMPREGADORAS INDICADAS EM SUA CTPS. COMPROVADA A FALSIDADE DOS REGISTROS TRABALHISTAS, TEM-SE POR DESATENDIDO REQUISITO INDISPENSÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RESCINDIBILIDADE DO JULGADO QUE RECONHECEU O DIREITO À PERCEPÇÃO DA APOSENTADORIA. NECESSIDADE. ART. 485, VI, DO CPC. 1. É de ser rejeitada a preliminar de inépcia da inicial, quando atendidas todas as formalidades necessárias à compreensão da controvérsia, não havendo qualquer prejuízo ao pleno exercício do direito de defesa. Não procede, ainda, a preliminar de ausência de prequestionamento, na medida em que tal requisito não se impõe no*

caso em debate.

2. De acordo com os registros assentados na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS constante dos autos, que serviram de base probatória para o reconhecimento do direito à concessão do benefício por esta Corte, a segurada teria laborado, entre os anos de 1980 a 1991, em diversos sítios localizados no Município de São Manuel/SP.

3. Entretanto, na forma dos elementos de prova fornecidos pela entidade previdenciária, sobretudo aqueles obtidos a partir de procedimentos criminais, os vínculos trabalhistas registrados na Carteira de Trabalho foram considerados fraudulentos, ora porque a assinatura do suposto empregador era falsa; ora porque a propriedade imóvel onde a segurada teria prestado serviços não existia.

4. Como se as provas coligidas aos autos não fossem suficientes, a própria demandada afirmou jamais haver trabalhado para os empregadores citados em sua CTPS.

5. Ante esse quadro, tem-se por procedente a postulação formulada pela autarquia autora, à luz do disposto no art. 485, inc. VI, do CPC, que impõe a rescisão do julgado, quando este se encontrar fundado em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja demonstrada na própria ação rescisória.

6. Ressalta-se, por fim, que, no caso dos autos, não há dúvidas de que a decisão rescindenda está baseada nos elementos probatórios reputados falsos e que não remanesce fundamento diverso independente a ensejar a sua manutenção. Nesse sentido: AR 3.553/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 6/4/2010.

7. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir o acórdão rescindendo e, em juízo rescisório, negar provimento ao recurso especial interposto por MARIA APARECIDA SALMIM DE MORI, ora demandada". (AR 1804/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 25.04.11)

Por tudo quanto acima exposto, conheço da presente ação rescisória, pelo permissivo contido nos incisos V e VI do artigo 485 do Código de Processo Civil, e, em sede de juízo rescindendo, dou-lhe provimento para rescindir o acórdão de mérito.

Desconstituída a coisa julgada em vista do provimento do juízo rescindendo, deve-se passar, incontinenti, ao juízo rescisório, com o novo julgamento da lide subjacente, a teor do comando inserto no art. 494, 1ª parte, do Código de Processo Civil.

E, com base na fundamentação acima, tem-se que o pedido originário deve ser julgado improcedente, na medida em que não atendida a exigência mencionada nos artigos 52 e 53, II, da Lei 8.213/91, com a redação que segue:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Art. 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de:

(...)

II - para o homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço".

Com efeito, a soma dos períodos de serviço, excluídos aqueles comprovados através da prova falsa, não atinge, à época da edição da Emenda Constitucional nº 20/98, os 30 anos exigidos pela legislação de regência, devendo o pleito originário, por isso, ser julgado improcedente.

Nesse sentido, julgado desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA TEMPO COMUM. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. Reduzida, de ofício, a r. sentença aos limites do pedido, uma vez que na inicial o autor requereu o reconhecimento de atividade rural no período de 1961 a 05.05.82 e o decisum fixou o reconhecimento de 21.10.71 a 11.05.82 e, assim, resta reduzido o termo final para 05.05.82. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborado pela prova testemunhal, o autor comprovou o exercício de atividade rural no período de 21/10/71 a 31/12/1975. A legislação aplicável ao reconhecimento da atividade de natureza especial é aquela vigente à época do respectivo exercício. Da análise dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, bem como do formulário DSS-8030 constante dos autos o autor comprovou o exercício de atividade especial tão-somente no período 11.05.82 a 05.03.97, uma vez que posteriormente a essa data deixou de apresentar o competente laudo técnico exigido pela legislação aplicável no período. Computando-se os períodos de trabalho do autor, mesmo após a conversão do trabalho urbano especial em comum, verifica-se que em

15/12/98, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor não possuía o mínimo de 30 anos de tempo de contribuição. Ressalte-se ainda que, além de não preencher os requisitos pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25 e 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, o autor também não preenche o requisito da idade mínima de 53 anos previsto na citada Emenda, uma vez que nasceu em 11/07/51, descabendo a concessão do benefício requerido, face à ausência do requisito etário, implementado somente no decorrer da demanda. Não implementados os requisitos, descabe a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma estabelecida nos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original. Fixada a sucumbência recíproca, respondendo cada parte pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Remessa oficial e apelação parcialmente providas".

(APELREE 200503990106969, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJe 07.04.10). No tocante ao montante já percebido a título de concessão do benefício em tela, o autor da ação originária, ora réu, fica desonerado da sua devolução, haja vista tratar-se de valores recebidos de boa-fé, com natureza alimentar, conforme Súmula nº 51 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, abaixo transcrita:

*"Os valores recebidos por força de antecipação dos efeitos de tutela, posteriormente revogada em demanda previdenciária, são irrepelíveis em razão da natureza alimentar e da boa-fé no seu recebimento."*

Nesse sentido também são os julgados do Superior Tribunal de Justiça e da Terceira Seção deste Tribunal:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. RECEBIMENTO EM VIRTUDE DE TUTELA ANTECIPADA, POSTERIORMENTE CASSADA. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO DOS VALORES INDEVIDAMENTE PAGOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Cinge-se a controvérsia à necessidade de devolução de vantagem patrimonial indevidamente paga pelo Erário, quando o recebimento da verba decorre de provimento jurisdicional de caráter provisório, não confirmado por ocasião do julgamento do mérito da ação.

2. Em respeito ao princípio da moralidade, insculpido no art. 37, caput, da CF/1988, tendo em vista o bem público em questão, a restituição desses valores seria devida, diante da impossibilidade de conferir à tutela antecipada característica de provimento satisfativo.

3. Aquele que recebe verbas dos cofres públicos com base em título judicial interino e precário sabe da fragilidade e provisoriedade da tutela concedida.

4. No entanto, o STJ tem adotado o posicionamento de que não deve haver o ressarcimento de verbas de natureza alimentar, como as decorrentes de benefícios previdenciários, recebidas a título de antecipação de tutela, posteriormente revogada, ante o princípio da irrepetibilidade das prestações de caráter alimentício e em face da boa-fé da parte que recebeu a referida verba por força de decisão judicial. (Precedentes: AgRg no AREsp 12.844/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJe 2/9/2011; REsp 1255921/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/8/2011; AgRg no Ag 1352339/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 3/8/2011; REsp 950.382/DF, Rel. p/ Acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 10/5/2011; AgRg no REsp 1159080/SC, Rel. Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), DJe 12/5/2011).

5. Agravo Regimental provido, para negar provimento ao Recurso Especial da União".

(AgRg no REsp 1259828/SC, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 15.09.2011, DJe 19.09.2011)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. CORRÊ FALECIDA ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. ARTS. 5º, XXXVI, E 195, §5º, DA CF. REVISÃO. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 9032/95. SÚMULA 343/STF. INAPLICABILIDADE. RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO. VALORES DECORRENTES DA MAJORAÇÃO AUTORIZADA PELA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CARACTERIZAÇÃO DE RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Quando o falecido se encontra no pólo passivo da demanda, a regra do art. 13 do CPC não somente autoriza, como determina, que o juiz abra oportunidade para o autor regularizar a representação processual, não devendo o feito ser extinto sem a análise do mérito por ausência de pressuposto processual.

- A incapacidade do réu, mesmo que falecido antes do ajuizamento da demanda, não tem o condão de encerrar, abruptamente, a jurisdição, sendo o caso, sim, de abertura de prazo razoável para a autora sanar a irregularidade.

- Não incidência do enunciado da Súmula 343 do STF, sempre que a discussão envolver matéria constitucional, como neste caso.
- O STF, apreciando casos em que as pensões foram concedidas antes e depois da Lei 8213/91, bem como depois desta e antes da Lei 9032/95, continuou prestigiando a sua jurisprudência que já consagrava a aplicação do princípio tempus regit actum, ou seja, as leis novas que alteram os coeficientes de cálculo da pensão só se aplicam aos benefícios concedidos sob a sua vigência.
- Afirmou que os julgados que autorizavam a aplicação da lei nova a benefícios concedidos antes de sua vigência, sob fundamento de garantir o direito adquirido, na verdade, faziam má aplicação dessa garantia, negligenciando o princípio constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI) e a imposição constitucional de que a lei que majora benefício previdenciário deve, necessariamente e de modo expresso, indicar a fonte de custeio total (art. 195, § 5º).
- Quanto ao pedido de restituição/compensação, se, eventualmente, valores foram pagos desbordando dos limites estabelecidos no julgado rescindendo, sua discussão deve ser veiculada nos respectivos autos de execução.
- Se o pagamento da diferença decorrente do aumento do coeficiente de cálculo do benefício teve por base decisão judicial transitada em julgado, é de se concluir que foi recebido de boa-fé, o que, aliado ao fato de já ter sido consumido, em razão do seu caráter alimentar, torna impossível a sua restituição.
- Ação rescisória procedente. Improcedentes os pedidos da lide originária e de restituição dos valores pagos por conta da majoração autorizada pela decisão transitada em julgado.
- Não condenação da parte ré em honorários advocatícios em razão de concessão de assistência judiciária gratuita".

(AR - Ação Rescisória 5585/SP, Proc. nº 0087161-82.2007.403.0000, Terceira Seção, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.10.2011, DJe 26.01.2012)

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** a presente ação rescisória para, em juízo rescindendo, desconstituir o acórdão transitado em julgado, e, em juízo rescisório, **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido originário.

Condenação do réu ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, eis que não é beneficiário da assistência judiciária.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de maio de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0033741-07.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.033741-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : TAKEO NAGAOKA  
ADVOGADO : NASSER TAHA EL KHATIB  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 97.03.072950-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a produção da prova testemunhal às fls. 196/197 e 208/209, conforme requerido à fl. 172, conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0075276-13.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.075276-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : ARLINDO BERTOLUCCI  
ADVOGADO : EDMILSON DE SOUSA NETO  
No. ORIG. : 98.03.049011-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2012.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0049768-60.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.049768-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AUTOR : IRANI FIRMINO DA SILVA SOARES  
ADVOGADO : LEONARDO GOMES DA SILVA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIO AUGUSTO MALAGOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00065-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória proposta por Irani Firmino da Silva Soares em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a rescisão de sentença prolatada pelo Juízo de Direito da Comarca de Paulo de Faria/SP (Vara Única), nos autos n.º 1.205/03 (fls. 02/11).

O Juízo de Primeira Instância julgou improcedente o pedido formulado pelo autor, consubstanciado na concessão de aposentadoria rural por idade, porquanto reputou estar ausente prova material, ainda que indiciária, de que teria exercido a atividade rural "durante o número de meses correspondentes à carência do benefício", a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.213 de 24.07.1991, tendo frisado a insuficiência da prova testemunhal considerada isoladamente (fls. 132/135).

A parte autora ajuizou a presente demanda requerendo a rescisão do julgado, ao argumento de que teria sido violada literal disposição de lei, a teor do que dispõe o artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, quais sejam, inciso I, alínea "a" e incisos VI e VII do artigo 11; inciso III do artigo 26; inciso I do artigo 39, bem ainda artigo 143, todos da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Esclarece a autora que teria sido demonstrado nos autos subjacentes o seu labor rural, não só por intermédio de início de prova material, mas também por depoimentos testemunhais, nos termos exigidos pela legislação, salientando a desnecessidade de que a aludida prova material fosse contemporânea ao período de carência, bem ainda ser dispensável a contribuição em referido interregno.

Requer, assim, a rescisão da sentença objurgada, para em novo julgamento a autarquia federal ser condenada a conceder a aposentadoria rural por idade.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais), tendo sido acostada a documentação de fls. 13/139.

A Ação Rescisória foi ajuizada em 09.06.2006 (fl. 02).

Os benefícios da Justiça Gratuita foram concedidos à autora por intermédio do despacho de fl. 142, ocasião em que ficou consignado estar ela dispensada do depósito prévio estampado no inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil.

O réu foi regularmente citado à fl. 147, tendo apresentado contestação às fls. 149/154.

O Instituto Nacional de Seguridade Social alega preliminarmente a carência da ação, ante a não demonstração pela parte autora da ocorrência de violação a literal disposição de lei, razão pela qual o feito deve ser extinto, a teor do que dispõe o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Aduz que a autora pretende ver os fatos reexaminados, o que seria vedado nesta seara, tendo frisado a impossibilidade da concessão do benefício previdenciário, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação, consubstanciados estes na qualidade de segurado e no exercício de atividade rural em período correspondente ao número de meses da carência. Menciona constar nos autos apenas prova testemunhal, o que seria inadmissível, estando ausente o início de prova material para comprovação do tempo de serviço rurícola, o que afrontaria o disposto no artigo 55, parágrafo terceiro, da Lei n.º 8.213/1991, razão pela qual, no caso de não ser conhecida a carência da ação, seja o feito julgado improcedente.

A Réplica foi encartada ao feito às fls. 161/162.

Intimadas as partes a especificarem as provas a serem produzidas (fl. 164), a parte autora manifestou-se no sentido de que o feito deve ser julgado com as provas já apresentadas (fl. 170), enquanto a autarquia federal quedou-se inerte (fl. 171).

Razões finais do INSS às fls. 177/179, tendo sido aduzido a ausência de violação a dispositivo de lei, porquanto o magistrado teria dado interpretação possível aos preceitos estampados no artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, o que possibilitaria a aplicação da Súmula n.º 343 do Supremo Tribunal Federal. Esclarece que o decisum questionado consignara a inexistência de prova material de ter Irani Firmino da Silva Soares exercido labor rural durante o número de meses correspondentes à carência do benefício, havendo apenas prova testemunhal nesse sentido, sendo aplicável a Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, argumenta que a autora pretende o reexame do feito, motivo pelo qual deve a ação ser extinta sem o julgamento do mérito ou julgada improcedente. Em idêntica fase processual, a parte autora explica que foi comprovada a sua idade e o seu labor rural (e o de seu marido) como lavradora. Expõe que muito embora não tenha sido especificada nos documentos juntados aos autos a sua condição de trabalhadora rural "deu início razoável de prova documental, porque a mesma residia e trabalhava na zona rural em companhia do marido e este também era lavrador", o que, segundo entendimento jurisprudencial, seria estendido à mulher. Ao final, esclarece que os depoimentos das testemunhas foram

uníssonos ao evidenciarem o seu labor rural (fls. 180/181).

O representante do Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência da Ação Rescisória (fls. 183/194).

É o Relatório.  
DECIDO

Inicialmente consigno que a presente Ação Rescisória foi ajuizada dentro do biênio decadencial, eis que a r. sentença rescindenda transitou em julgado em 09.02.2005 (fl. 136, verso) e a inicial foi protocolada em 09.06.2006.

A preliminar de carência da ação aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social confunde-se com o próprio mérito da Ação Rescisória, razão pela qual com ele será analisada.

Preenchidas as demais condições da ação e seus pressupostos processuais, antes de adentrarmos ao mérito da presente demanda, cumpre tecer algumas considerações acerca da possibilidade de aplicação ao caso dos autos do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, in verbis:

*Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.*

Dessa maneira, a decisão fundamentada no artigo em referência requer que a hipótese dos autos verse unicamente sobre matéria de direito, dispensando dilação probatória. Faz-se necessário, outrossim, que existam precedentes de total improcedência em casos semelhantes no órgão julgador. Em tais casos, pode-se até mesmo dispensar a citação e proferir o decisum meramente reproduzindo o paradigma.

A jurisprudência desta Terceira Seção é pacífica quanto à possibilidade de aplicação do dispositivo em epígrafe às Ações Rescisórias cuja improcedência seja manifesta, desde que os autos versem sobre matéria unicamente de direito e existam no seio do respectivo órgão julgador precedentes plenamente aplicáveis à hipótese em julgamento. Trata-se de construção jurisprudencial, permitindo, por intermédio de aplicação analógica do artigo 285-A do Código de Processo Civil, uma célere prestação jurisdicional. Dessa forma, evitam-se delongas desnecessárias e privilegia-se o princípio da razoável duração do processo insculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII, do Texto Constitucional.

Esta é a hipótese no presente caso, porquanto a presente Ação foi proposta com fundamento em violação a literal disposição de lei, na qual se pretende, em verdade, mera rediscussão do quanto decidido na ação originária, o que é sabidamente vedado em sede de Ação Rescisória. Há farta jurisprudência sobre o tema nessa Terceira Seção. Cito, a título ilustrativo, os seguintes precedentes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - As disposições do art. 285-A, e do art. 557, ambos do CPC, são aplicáveis às ações rescisórias julgadas improcedentes monocraticamente (porque fadadas ao insucesso), pois esses preceitos legais possibilitam a celeridade e a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo iter procedimental, em respeito à garantia fundamental da duração razoável do processo prevista no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal. Precedentes: AR 0002367.89.2011.4.03.0000, julg. 08.02.2011 - Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky; AR 0000490-17.2011.4.03.0000, julg. 09.02.2011, Relª. Desª. Federal Marisa Santos, e AR 0029430-26.2010.4.03.0000, julg. 24.09.2010, Relª. Desª. Federal Vera Jucovsky).

(...)

(TRF3, Terceira Seção, Processo nº 2010.03.00.027247-7, AR 7613, Relator Juiz Federal Carlos Francisco, votação unânime, DJF3 em 15.04.2011, página 30)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR

IDADE A RURÍCOLA. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RECURSO DESPROVIDO.

- Rejeitada a matéria preliminar arguida pela autarquia, de ausência de documento essencial.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie.

- A ocorrência ou não, na hipótese dos autos, da circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do código processual civil consubstancia tema de direito, a permitir o julgamento da causa pelo art. 285-A do CPC. Improcedência do pedido rescisório.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido.

(TRF3, Terceira Seção, Processo nº 2009.03.00.27503-8, AR 6995, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovski, votação unânime, DJF3 em 08.11.2010, página 121)

Anoto, por fim, que a aplicação do artigo 285-A do CPC não se restringe a hipóteses nas quais o órgão julgador verifica desde logo a impertinência das alegações trazidas na exordial. Possível, também, sua utilização em feitos cuja instrução já se encontra encerrada, visto que, mesmo em tais circunstâncias, haverá prestação judicial mais célere do que nas hipóteses nas quais submetido o feito à análise da Seção, em razão dos trâmites processuais que ensejam os julgamentos assim realizados.

Nesse sentido, é a Decisão Monocrática proferida pela Desembargadora Federal Marianina Galante no Processo 1998.03.01.104496-3 (AR 747), publicada no DJ em 15.12.2009. Do julgado em referência, destaco os seguintes trechos:

Quanto ao mérito, tenho que, quanto ao mérito, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, confere ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida seja unicamente de direito e no juízo há haver decisum de total improcedência em outros casos idênticos, a faculdade de proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

Este dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo iter procedimental, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional inserto no art. 5º inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável, duração do processo.

(...)

São três os requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa verse sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) houver julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

Desse modo, presentes os requisitos para o julgamento nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, passo à análise do juízo rescindendo.

### **Juízo Rescindendo**

Alegação de Violação a Literal Disposição de Lei

O artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, está assim redigido:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei.

A violação a literal disposição de lei é, sem dúvida, de todos os enunciados normativos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, o que possui sentido mais amplo. O termo "lei" tem extenso alcance e engloba as mais variadas espécies normativas, podendo ser de direito material ou processual.

Antônio Cláudio da Costa Machado preleciona que:

Violação literal de lei deve ser entendida como ofensa flagrante, inequívoca, à lei. Esse fundamento de rescisão se identifica com o desrespeito claro, indubitado, ao conteúdo normativo de um texto legal processual ou material, seja este último formalmente legislativo ou não. Observe-se que, se o texto legal aplicado é de interpretação controvertida pelos tribunais, a sentença ou o acórdão atacado não deve ser rescindido porque a função da ação rescisória não é tornar mais justa a decisão, mas sim afastar a aplicação repugnante, evidentemente contra legem, o que não se verifica na hipótese de controvérsia que por si só aponta para a razoabilidade da interpretação

consagrada (Súmula 343 do STF). Idêntico raciocínio vale em relação à hipótese de aplicação ou não-aplicação de um texto legal a uma determinada situação concreta em que a jurisprudência se divida quanto a aplicar ou inaplicar certo texto normativo. Por fim, anote-se que a reapreciação de prova ou a reinterpretção de cláusula contratual não autorizam ação rescisória.

(Código de Processo Civil Interpretado; por Antônio Cláudio da Costa Machado; Editora Manole, 4ª edição, página 675)

Todavia, para que haja subsunção à previsão do inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil é necessário que exista um consenso sobre o sentido jurídico da norma e que o julgador não tenha observado esse significado. Dessa forma, se a norma jurídica era de interpretação controvertida à época do julgado, não há que se falar em violação a literal disposição de lei, se o decisum agasalhou um dos possíveis sentidos da norma prevaletentes à época do julgamento. Nesse sentido, é a Súmula n.º 343 do Supremo Tribunal Federal, que assim dispõe:

Não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

Esse entendimento apenas é excepcionado quando a divergência é em matéria constitucional. A doutrina e a jurisprudência são concordes de que não podem prevalecer no mundo jurídico decisões que não se amoldem ao texto constitucional, tendo em vista a supremacia da Constituição e a necessidade de sua aplicação uniforme por todos os destinatários.

Pois bem.

No presente caso, a parte autora argumenta que teria sido demonstrado nos autos subjacentes o seu labor rural, não só por intermédio de início de prova material, mas também por depoimentos testemunhais, nos termos exigidos pela legislação, salientando a desnecessidade de que a aludida prova material fosse contemporânea ao período de carência, bem ainda ser dispensável a contribuição em referido interregno.

Alega, portanto, que ao entender pela inexistência no feito de prova material, ainda que indiciária, de exercício de atividade rural durante o número de meses correspondentes à carência do benefício, consubstanciados estes pelo interregno de 108 (cento e oito meses) imediatamente anteriores a 1999, ano em que completara 55 (cinquenta e cinco) anos, teria o magistrado violado literal disposição em lei.

Para melhor compreensão do quanto decidido nos autos subjacentes, transcrevo trechos da sentença que se pretende rescindir:

1.0.- Os trabalhadores rurais, antes do atual Plano de Benefícios da Previdência Social, eram vinculados ao programa de Assistência dos Trabalhadores Rurais (PRORURAL), cuja execução competia ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL), financiado somente pelas empresas rurais. Considerados, aquela época, segurados sociais, os trabalhadores rurais estavam desobrigados do recolhimento de quaisquer contribuições para auferirem os benefícios previdenciários previstos no PRORURAL. Por isso, quando foram integrados ao Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo (Lei n.º 8.213/91, art. 1.º, c/c Constituição Federal, art. 201, caput), foi necessário estabelecer uma regra de transição.

1.1.- Desse modo, o art. 143 das disposições finais e transitórias da Lei n.º 8.213/91, em caráter provisório, estabeleceu que os trabalhadores rurais, durante quinze anos, contados da vigência daquela lei, terão direito à aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo, mesmo sem contribuição, desde que provem o exercício de atividade rural em número de meses idênticos à carência do referido benefício.

1.1.1.- O art. 55, § 3º, da mesma lei, para maior segurança jurídica, estabeleceu que a prova do tempo de serviço, e por extensão, da atividade rural, só produz efeitos jurídicos se existir início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento".

[...]

1.1.3.- A exigência de início de prova material significa que compete ao segurado o ônus de apresentar documento contemporâneo ao tempo de serviço probando, que indique o período e a função que exerceu (...)

2.0.- No presente caso, a autora tem 60 anos de idade. **Completo a idade exigida pela legislação previdenciária no ano de 1999. Portanto, competia-lhe provar atividade rural pelo período de cento e oito meses imediatamente anteriores a esse ano** (Lei n. 8.213/91, arts. 48, § 2.º c/c o art. 142).

**2.1.- Entretanto, não há nos autos prova material alguma, ainda que indiciária, de que exerceu atividade rural durante o número de meses correspondentes à carência do benefício, conforme exige o art. 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91. Portanto, quanto à questão de fato sobre o exercício de atividade rural pelo tempo mínimo exigido pela lei, só existe prova testemunhal, e esta, isolada, não tem eficácia jurídica.**

[...]

Ao argumento acima, acrescento apenas que, **se a autora, de fato, exerceu atividade rural durante toda a sua vida, não é crível que, nos últimos dez anos, não tenha documento algum que mencione sua profissão.**

Afinal, apenas para exemplificar, não há muito tempo foi feito o recadastramento eleitoral, e, uma vez que os municípios que compõem a comarca de Paulo de Faria são pequenos (todos tem menos de nove mil habitantes), as Prefeituras Municipais, os departamentos públicos estaduais e federais, as Delegacias de Polícia, o Sindicato de Trabalhadores Rurais, teriam, certamente, algum registro idôneo sobre a profissão da autora (fls. 133/135 - sem grifos no original)

Cotejando-se os dispositivos legais tidos por violados pela parte autora com o decidido na sentença, observa-se claramente a ausência da alegada violação, isto porque a sentença indeferiu o pleito da parte Autora em razão de entender inexistir nos autos, repise-se, início de prova material do exercício da atividade rural relativo ao período imediatamente anterior ao ano de 1999, quando então completou a idade mínima, em número de meses idêntico à carência (na hipótese, 108 meses).

Segundo a decisão rescindenda, tendo a parte autora completado 55 anos em 1999, deveria possuir início de prova material nos 108 meses que antecedem a esta data, ou seja, a partir de 1990. Todavia, como os documentos que instruíram a ação subjacente encontram-se fora do período de carência, não se prestariam a serem utilizados como início de prova material. Desse modo, não havendo nos autos qualquer documento constituído a partir de 1990, dentro do período de carência que a sentença reclamava para a comprovação da faina rural, somente remanesceria a prova testemunhal, o que seria insuficiente ao sucesso da demanda.

O entendimento esposado pelo Magistrado na ação subjacente, no sentido de que o tempo de trabalho rural necessário à obtenção da aposentadoria por idade deveria se dar no período imediatamente anterior à data em que alcançada a idade mínima estabelecida em lei, não se mostra dissonante de outros julgados acerca do tema. A decisão tomou como parâmetro as normas da Lei n.º 8.213/1991 que estabelecem que o período de trabalho rural necessário à concessão de benefícios previdenciários deverá se dar **no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.**

Portanto, foi possível observar em aludido *decisum* a análise da questão à luz da legislação que regula o tema e com base nos elementos constantes no feito, não se podendo cogitar em julgamento *contra legem*, devendo-se registrar que a interpretação menos favorável, por si só, não torna viável a propositura da ação rescisória.

Nesta via estreita da Ação Rescisória não cabe analisar se o entendimento exarado na ação originária está de acordo com a jurisprudência dominante, ou se eventualmente cometeu-se injustiça ao adotar determinada tese jurídica. Não se trata, portanto, de aqui se comungar com a tese jurídica adotada no *decisum*, mas apenas de se verificar se sua rescisão é cabível com fundamento no dispositivo invocado.

Em caso de descontentamento da autora quanto à interpretação adotada, deveria ter se insurgido por intermédio do recurso adequado à espécie, e na ocasião oportuna, fato que não ocorreu.

Pretende a parte autora, em verdade, repisar suas teses e buscar um meio de reavaliação da decisão rescindenda, o que, entretanto, não encontra amparo nos permissivos legais que fundamentam a Ação Rescisória, a qual, como visto, não se trata de recurso.

A decisão rescindenda foi coerente com a tese jurídica que adotou, cumprindo salientar que a Ação Rescisória não foi criada com o objetivo de corrigir eventual injustiça na decisão. Se eventualmente equivocada a tese vencedora ou se modificada por entendimento jurisprudencial mais recente, não poderá ser rescindida por tais fundamentos, pois, como explanado alhures, a Ação Rescisória não se presta a sanar eventual injustiça, sendo cabível apenas nas estritas hipóteses previstas nos incisos do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco os seguintes precedentes desta Seção:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA . APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO . NÃO CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 343 DO STF. REDISCUSSÃO DOS FATOS E PROVAS DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. O biênio decadencial não restou excedido, haja vista que a presente ação foi proposta em 13/05/04 e o acórdão transitou em julgado em 19/12/02.

**2. O erro de fato (art. 485, IX, do CPC) a autorizar o manejo da ação é o resultante do descompasso entre a sentença e os documentos dos autos originários, sem os quais o julgamento teria sido diverso, não se admitindo a produção de novas provas. Ademais, sobre o fato havido por existente ou inexistente não deve ter ocorrido controvérsia, nem pronunciamento judicial (art. 485, § 1º, do CPC).**

3. A autora completou o requisito etário antes do advento da Lei 8.213/91. Porém, de acordo com a legislação anterior, ainda não havia alcançado o direito adquirido à aposentadoria, pois, nos termos do art. 297 do Decreto 83.080/79, a aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que completasse 65 anos de idade e fosse chefe ou arrimo de unidade familiar.

4. O pedido de aposentadoria por idade tem por fundamento a regra de transição inserta no art. 143 da Lei 8.213/91, a qual exige o implemento de três requisitos: idade mínima de 55 anos, se mulher; efetivo exercício de atividade rural por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência; e demonstração da atividade em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sobre o implemento do requisito etário e a demonstração da atividade rural inexistem controvérsias.

5. A prova testemunhal atesta que a apelante parou de trabalhar há dez anos, considerada a data da audiência. **O**

**eminente Relator pronunciou-se expressamente sobre a questão, adotando entendimento contrário à pretensão da autora. Não se vislumbra, portanto, erro de fato a amparar o pedido rescisório.**

6. A questão mostra-se controvertida, até na atualidade, o que atrai a incidência da Súmula 343 do STF.

**7. A ação rescisória, porque se volta a desconstituir a coisa julgada, é excepcional, e não se presta a fazer às vezes de recurso, rediscutindo o acerto ou desacerto da decisão. Precedentes do STJ.**

8. Preliminar rejeitada. Pedido julgado improcedente. Deixa-se de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, uma vez que beneficiária da justiça gratuita. Determinada a expedição de ofício ao INSS para adoção das providências cabíveis à imediata cessação do benefício. (sem grifos no original)

(TRF3, Terceira Seção, AR 4162, Relatora Juíza Federal Convocada Giselle França, DJF3 em 29.03.2010, página 118)

**AÇÃO RESCISÓRIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE RURAL - ART. 485, IX, DO CPC - INOCORRÊNCIA - RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.**

1. No v. acórdão houve a apreciação da prova documental evidência essa que obsta o reconhecimento do "erro de fato" (art. 485, IX, do CPC) proposto na inicial, sob fundamento de "falta de análise da prova documental".

2. Mesmo que se reconhecesse o erro de fato, por si só não conduziria à procedência do pedido, posto que o v. acórdão que se pretende rescindir solucionou a lide sob o entendimento de não restar demonstrado o preenchimento do requisito tempo de trabalho exigido, no período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, mesmo de forma descontínua, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

3. Sem condenação do autor nas verbas da sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita. 6. Ação rescisória improcedente.

(TRF3, Terceira Seção, AR 4121, Relatora para o Acórdão Desembargadora Federal Leide Polo, DJU em 08.02.2008, página 1874)

Demais disso, no caso dos autos, entendo aplicável a Súmula n.º 343 do Supremo Tribunal Federal, porquanto o conceito de "*exercício de atividade em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*" é tema controvertido na jurisprudência, além de não envolver matéria constitucional, o que obstaría a propositura da Ação Rescisória para a desconstituição do julgado.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.**

I - A preliminar argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

**II - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.**

**III - O v. acórdão rescindendo sopesou as provas constantes dos autos** (certidão de casamento celebrado em 27.07.1968, certidão de nascimento de seu filho em 14.05.1969 e certidão de imóvel rural, datada de 07.08.1974, na qual o marido consta como lavrador - fls. 44/46; título de eleitor expedido em 29.05.1980, em que a autora está qualificada como doméstica - fl. 47; depoimentos testemunhais - fls. 75/76; dados do CNIS que atestam o exercício de atividade urbana pelo marido da autora no período de 02.12.1974 a 01.08.1995), **tendo concluído pela inexistência de comprovação de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido (126 meses), de modo a não atender um dos requisitos previsto no art. 143 da Lei n. 8.213/91 (..desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência do referido benefício).** [...] (sem grifos no original) (TRF3, AR 6298, Terceira Seção, por unanimidade, Rel. Des. Federal Sergio Nascimento, D.J. 24.06.2010).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DOS ARTS. 557 E 275-A, AMBOS DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 3º, § 1º, LEI 10.666/2003. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NO INCISO V (VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI) DO ART. 485 DO CPC. INOCORRÊNCIA DE LITERAL VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

[...]

**III - Se a parte autora busca, em última análise, emprestar à ação rescisória verdadeira natureza recursal, com o objetivo de ver reformada decisão acobertada pela imutabilidade da coisa julgada, mediante nova**

**análise interpretativa das disposições legais que entende aplicáveis à espécie, há que incidir na espécie o enunciado da Súmula nº 343, do C. Supremo Tribunal Federal, que obsta o acolhimento de ações rescisórias nos casos em que seja evidente a ausência de violação a literal disposição de lei.**

IV - No presente caso, é aplicável o contido na Súmula 343 do E.STF uma vez que, não se tratando de tema constitucional, há importante divergência jurisprudencial quanto ao tema de mérito da ação rescisória. No tocante à interpretação judicial do art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666/2003 ("Art. 3º A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. § 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."), há precedentes da 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido da irrelevância da manutenção da condição de segurado como pressuposto para a concessão de aposentadoria por idade, o que pressupõe a ausência de simultaneidade no preenchimento dos requisitos da idade e da carência necessários ao deferimento do benefício. **Não obstante, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, há concomitantes julgados da 5ª e 6ª Turmas no tocante à obediência ao cumprimento da exigência posta no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, de prestação da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria por idade aludida no dispositivo legal em comento.**

V - Na verdade, o tema a respeito do preenchimento simultâneo dos quesitos (1) idade, (2) manutenção da qualidade de segurado trabalhador rural à época do requerimento ou do implemento da idade e (3) comprovação do tempo de atividade rural em período equivalente ao da carência tem suscitado muita controvérsia na jurisprudência deste E.TRF e dos demais tribunais regionais. Há julgados que se inclinam pelo cumprimento dos três quesitos simultaneamente, seja à época do requerimento, seja à do implemento do quesito idade, como outros que não exigem a simultaneidade. Em face, pois, de tal dissensão, a matéria sub judice tem interpretação controvertida nos tribunais, a impossibilitar o sucesso deste feito rescisório, a teor do que reza o enunciado da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal.

VI - Agravo Regimental a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Terceira Seção, Processo nº 2010.03.00.027247-7, AR nº 7613, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, DJF3 em 15.04.2011, página 30)

Ante o exposto, presentes os requisitos previstos no artigo 285-A do Código de Processo Civil, AFASTO A MATÉRIA PRELIMINAR e JULGO IMPROCEDENTE a presente Ação Rescisória, com fundamento no artigo 269, inciso I, do mesmo Estatuto Processual, bem como nos termos no artigo 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal, restando prejudicada a análise do juízo rescisório.

Por orientação da Egrégia Seção deste Tribunal, deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Tendo em vista que os autos subjacentes (processo n.º 658/03) tramitaram perante a Vara única de Paulo de Faria/SP, oficie-se àquele juízo dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão.

Publique-se.

Intimem-se

São Paulo, 28 de maio de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0029098-64.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.029098-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : NEUSA LOPES RAMOS  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE FREITAS  
No. ORIG. : 2005.03.99.015584-1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, em face do v. acórdão proferido pela C. Terceira Seção deste E. Tribunal, que, por maioria, julgou procedente a ação rescisória e, em novo julgamento, por maioria, julgou procedente o pedido formulado na ação subjacente.

A ação rescisória foi proposta por Neusa Lopes Ramos, em face do INSS, com fulcro no artigo 485, incisos VII e IX, do Código de Processo Civil, objetivando desconstituir julgado da C. Nona Turma deste E. Tribunal, que deu provimento à apelação da autarquia federal para julgar improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade. O e. Desembargador Federal Sérgio Nascimento foi designado para lavrar o v. acórdão objeto dos presentes embargos infringentes, assim ementado (fls. 213/214):

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO SUBJACENTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. APTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. ART. 143 DA LEI N. 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo rurícola, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária. II - Os documentos apresentados como novos pelo demandante (certidão de casamento emitida pela Paróquia de Sant'Ana - Catedral Diocesana, do Município de Itapeva, celebrado em 20.06.1964, em que atesta o matrimônio religioso entre ela e o Sr. Álvaro de Almeida; certidão de nascimento de seu filho Hélio de Jesus de Almeida (23.05.1966), na qual o pai, o Sr. Álvaro de Almeida, fora qualificado como lavrador; certificado de dispensa de incorporação em nome de Álvaro de Almeida, expedida em 07.07.1975, na qual lhe fora atribuída a profissão de lavrador) são capazes, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma exigida pelo disposto no art. 485, VII, do CPC.*

*III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.*

*IV - O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação da presente rescisória (30.04.2007), pois foi somente a partir deste momento que o réu tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da autora.*

*V - O valor do benefício deve ser fixado em um salário mínimo, nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/91.*

*VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n° 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n° 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n° 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n° 11.430, de 26.12.2006.*

*VII - Os juros de mora incidem a partir da citação da presente rescisória até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Será observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional até o advento da Lei n° 11.960/09, quando então os juros incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%).*

*VIII - Honorários advocatícios fixados em R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais).*

*IX - Pedido em ação rescisória que se julga procedente. Pedido em ação subjacente que se julga procedente.*

*ACÓRDÃO*  
*Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, julgar procedente o pedido formulado na ação rescisória e, em novo julgamento, por maioria, julgar procedente o pedido formulado na ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.*

*São Paulo, 09 de junho de 2011."*

*Por maioria, a decisão foi rescindida, considerando-se apresentados documentos novos suficientes para tanto (art. 485, inc. VII). Em juízo rescisório, por maioria, julgou-se procedente o pedido da ação subjacente, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação na ação rescisória.*

Busca o embargante a prevalência do voto vencido, proferido pela MM. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann (Relatora), nos limites da divergência. Sustenta, em síntese, que os documentos apresentados na rescisória não podem ser considerados novos, capazes de suportar o decreto de rescisão do julgado, na medida em que não garantem a inversão do julgado. Afirma, ainda, que não houve comprovação da condição de segurada especial da autora, bem como do exercício da atividade rural para fins da concessão do benefício previdenciário almejado. Requer, assim, a rejeição do pedido de rescisão do julgado, nos termos do voto-vencido.

Voto-vista de fls. 205/209, exarado pelo e. Des. Fed. André Nabarrete no sentido da procedência do pedido de rescisão fundado no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, uma vez que os documentos que instruíram a ação rescisória constituem início de prova material da alegada atividade rural e são passíveis de proporcionar pronunciamento favorável, mesmo que não se estendam durante todo o período probatório, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. Ressalta que o INSS, quando ofertou a contestação, não levantou dúvida acerca da convivência marital da autora, nada obstante ter se declarado solteira por ocasião da propositura da ação rescisória. Se o fizesse, a autora poderia tê-la eliminado probatoriamente ou mesmo atribuído àquele o ônus de demonstrar que a união se desfizera antes da carência. Assim, suscitá-la ao tribunal quando do julgamento para obstar o sucesso da rescisória significaria impedir a autora de produzir prova necessária no momento oportuno ou desmerecer a presunção de que a união alcançou o período de carência.

Voto condutor proferido pelo e. Des. Fed. Sérgio Nascimento às fls. 211/212, no qual julga procedente o pedido formulado na ação subjacente, condenando o INSS a proceder à implantação imediata do benefício de aposentadoria por idade rural. Reputa presente início material do alegado labor rural, corroborada por prova testemunhal. Entende preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário.

Em contrarrazões de fls. 237/243, a autora embargada requer seja negado provimento ao presente recurso, mantendo-se o acórdão combatido.

Admitidos os embargos infringentes (fl. 245), foram redistribuídos para a minha relatoria, nos termos do artigo 260, § 2, do Regimento Interno desta Corte (fl. 247).

#### **É o relatório, decidido.**

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria objeto da presente ação já se encontra pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em consonância com o princípio constitucional insculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII, bem como da instrumentalidade das formas.

Por oportuno, saliente-se que a E. Terceira Seção desta Corte já decidiu, reiteradas vezes, no sentido da viabilidade de aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil aos embargos infringentes: EI 933476, Processo: 0002476-71.2000.4.03.6117/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 09/02/2012, TRF3 27/02/2012; EI 432353, Processo: 98.03.067222-3/SP, Rel. Walter do Amaral, j. 09/06/2011, DJF3 16/06/2011, p. 69; e EI 595383, Processo: 2000.03.99.030182-3/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Terceira Seção, j. 10/12/2009, DJF3 14/01/2010, p. 57.

*Dispõe o artigo 530, do Codex Processual Civil, com redação dada pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, sobre o cabimento dos embargos infringentes, in verbis:*

*"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência."*

Na espécie, a ação rescisória foi julgada procedente por acórdão não unânime, desafiando, pois, os embargos infringentes.

Feita essas ponderações, adentro ao exame do recurso.

*Por maioria*, a decisão foi rescindida, considerando-se apresentados documentos novos suficientes para tanto (art. 485, inc. VII). Em juízo rescisório, *por maioria*, julgou-se procedente o pedido da ação subjacente, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação na ação rescisória.

Por sua vez, conforme preconiza o artigo 530, do Código de Processo Civil, se o acordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

A controvérsia travada nos embargos infringentes cinge-se a apresentação ou não de documentos novos capazes de suportar o decreto da rescisão do v. acórdão combatido, nos termos do artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, assim com da comprovação dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria almejada, haja vista que o fundamento da rescisória com respaldo no inciso IX foi afastado à unanimidade (erro de fato). Busca o INSS a prevalência do voto vencido, proferido pela MM. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann (Relatora). Sustenta o embargante que os documentos apresentados na rescisória não podem ser considerados novos, na medida em que não garantem a inversão do julgado. Afirma que não houve comprovação da condição de segurada especial da autora, bem como o exercício da atividade rural para fins da concessão do benefício previdenciário almejado. Requer, assim, a rejeição do pedido de rescisão do julgado, nos termos do voto-vencido. No termos do voto-vista exarado pelo e. Des. Fed. André Nabarrete (fls. 205/209), é procedente o pedido de rescisão fundado no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, uma vez que os documentos que instruíram a ação rescisória constituem início de prova material da alegada atividade rural e são passíveis de proporcionar pronunciamento favorável, mesmo que não se estendam durante todo o período probatório, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. Ressalta que o INSS, quando ofertou a contestação, não levantou dúvida acerca da convivência marital da autora, nada obstante ter se declarado solteira por ocasião da propositura da ação rescisória. Se o fizesse, a autora poderia tê-la eliminado probatoriamente ou mesmo atribuído àquele o ônus de demonstrar que a união se desfizera antes da carência. Assim, suscitá-la ao tribunal quando do

juízo para obter o sucesso da rescisória significaria impedir a autora de produzir prova necessária no momento oportuno ou desmerecer a presunção de que a união alcançou o período de carência.

Por seu turno, o voto condutor, da lavra do e. Des. Fed. Sérgio Nascimento (fls. 211/212), julga procedente o pedido formulado na ação subjacente, condenando o INSS a proceder à implantação imediata do benefício de aposentadoria por idade rural, por reputar presente o início material do alegado labor rural, corroborada por prova testemunhal. Fixa como termo inicial do benefício a data da citação do réu ocorrida na presente rescisória (30.04.2007).

Inclino-me pela adoção da tese vitoriosa.

Preconiza o artigo 485, inciso VII, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

*"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*(...)*

*VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável."*

Assim, reputa-se documento novo para fins do disposto no inciso VII, do artigo 485, do Código de Processo Civil, de molde a ensejar a propositura da ação rescisória, aquele que preexistia ao tempo do julgado rescindendo, cuja existência a parte autora ignorava ou a que não pôde fazer uso durante o curso da ação subjacente.

Deve, ainda, o documento novo ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda, assegurando pronunciamento favorável a parte autora.

Contudo, não se deve olvidar a condição desigual experimentada pelo trabalhador rural, devendo ser adotada a solução *pro misero*, com o abrandamento do rigorismo legal respeitante à produção da prova da condição do segurado especial.

Nesse sentido, confirmam-se alguns dentre os inúmeros precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE ÓBITO DO MARIDO DA AUTORA. QUALIFICAÇÃO COMO LAVRADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. DOCUMENTO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO. IRRELEVÂNCIA. SOLUÇÃO PRO MISERO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA. PEDIDO PROCEDENTE.***

*1. A jurisprudência dominante desta Corte Superior se orienta no sentido de que é possível o acolhimento da ação rescisória, ante a juntada de documento novo, nas hipóteses como a dos autos, em que se pleiteia aposentadoria rural por idade, quando apresentada, além de outras provas, certidões, como a de casamento, nascimento ou óbito, em que se atesta o ofício de trabalhador rural do marido da demandante.*

*2. A Terceira Seção desta Corte Superior, levando em conta as condições desiguais pelas quais passam os trabalhadores rurais, tem adotado a solução pro misero, entendendo irrelevante o fato de o documento apresentado ser preexistente à propositura da ação. Dessa forma, o documento juntado aos autos é hábil à rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, afastando-se a incidência da Súmula 149 do STJ. Precedentes. 3. Pedido julgado procedente com o restabelecimento do acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região."*

*(STJ, AR 2197/MS, Processo 2002/0015043-1, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (Des. Fed. Convocado do TJ/RS), Revisor Min. ADILSON VIEIRA MACABU (Des. Fed. Convocado do TJ/RJ), Terceira Seção, j. 28/03/2012, DJe 13/04/2012)*

***"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.***

*1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precedentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.*

*2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.*

*3. Pedido procedente."*

*(STJ, AR 3.771/CE, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção j. 27/10/2010, DJe 18/11/2010)*

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO***

*GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*1. O Autor da ação rescisória que for beneficiário da justiça gratuita não está compelido a fazer o depósito prévio previsto no art. 488, inciso II, do Código de Processo Civil.*

*2. Não tendo sido demonstrada a verossimilhança da alegação, bem como o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, limitando-se a parte autora a requerer pedido genérico, impõe-se o indeferimento do pedido de antecipação de tutela.*

*3. A apresentação, em ação rescisória, de documentos já existentes à época da propositura da ação, deve ser tida como válida, em face das desiguais oportunidades vivenciadas pelos trabalhadores rurais, razão pela qual se adota a solução pro misero.*

*4. A certidão de casamento da Autora, com a qualificação de lavrador do marido, é apta a comprovar a sua condição de rurícola, afastando a aplicação do enunciado da Súmula n.º 149 do STJ.*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS."*

*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, j. 27/02/2008, DJe 27/03/2008)*

A autora instruiu a ação rescisória com os seguintes documentos: certidão de casamento emitida pela Paróquia de Sant'Ana - Catedral Diocesana, do Município de Itapeva, celebrado em 20.06.1964, em que atesta o matrimônio religioso entre ela e o Sr. Álvaro de Almeida; certidão de nascimento de seu filho Hélio de Jesus de Almeida (23.05.1966), na qual o pai, o Sr. Álvaro de Almeida, fora qualificado como lavrador; certificado de dispensa de incorporação em nome de Álvaro de Almeida, expedida em 07.07.1975, na qual lhe fora atribuída a profissão de lavrador - fl. 110.

Tais documentos constituem início de prova material da alegada atividade campesina e são capazes, por si só, de assegurar a autora pronúncia favorável, na forma exigida pelo disposto no artigo 485, VII, do Código de Processo Civil, mesmo que não se estendam a todo o período probatório. Ademais, o início de prova material do labor rurícola, foi corroborado por prova testemunhal.

Destarte, em **juízo rescindendo**, escorreita a procedência do pleito de rescisão fundado no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil.

No tocante ao **juízo rescisório**, impende registrar que para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício. O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia*

probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS."

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora (data de nascimento em 02/06/1945).

De outra sorte, a autora trouxe aos autos documentos reputados como início de prova material do alegado labor rural, conforme alhures mencionado, sendo corroborados por prova testemunhal. As testemunhas ouvidas na ação subjacente, como bem observado no voto condutor, foram unânimes em afirmar que a autora trabalhou como bóia-fria por mais de 20 anos, tendo exercido tal mister até pelo menos a data da audiência realizada naquela ação (14.04.2004). Ressalta, ainda, com maestria, que o próprio INSS considera o diarista ou bóia-fria como empregado. A regulamentação administrativa da autarquia federal (ON nº 2, de 11/03/1994, art. 5, item "s", com igual redação da ON nº 8, de 21/03/1997), considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

Segue, ainda, o voto condutor, entendimento que trago como minhas razões, a responsabilidade pelo reconhecimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rurícola, na condição de empregado, cabe aos empregadores, sob pena de cercear o direito ao benefício em face de erros cometidos por outrem.

Assim, preenchidos os requisitos etário e de comprovação da atividade rural no período de carência, é medida de rigor o reconhecimento do direito à concessão da aposentadoria por idade rural.

O termo inicial do benefício deve seguir o entendimento adotado nos termos do voto condutor - data da citação da ação rescisória (30.04.2007 - fl. 118), haja vista que somente a partir deste momento o réu tomou ciência dos fatos constitutivos do direito da autora, assim como os critérios de correção monetária e juros de mora, os quais seguem abaixo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Por fim, entendo correta a implantação imediata do benefício.

Isto posto, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **conheço** dos embargos infringentes, para **negar-lhes seguimento**.

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Comunique-se ao Juízo de origem do processo originário o inteiro teor da presente decisão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2012.

ROBERTO HADDAD

Desembargador Federal Relator

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031167-35.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031167-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AUTOR : MARIA CAETANO VIEIRA  
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2001.03.99.031178-0 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Ação Rescisória ajuizada por Maria Caetano Vieira, com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com o objetivo de desconstituir a r. decisão monocrática, reproduzida a fls. 100/102, proferida pela MMª Juíza Federal Convocada Ana Lúcia Lucker, que negou seguimento à apelação da autora, para manter a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

A demandante sustenta a necessidade de rescisão do Julgado, ante a violação ao disposto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, eis que, considerando o ano do implemento do requisito etário (1998), a carência a ser cumprida corresponde a 102 (cento e dois) meses, e não 180 (cento e oitenta) meses, como teria sido considerada pela r. decisão rescindenda.

Alega, ainda, a ocorrência de erro de fato, porque o *decisum* teria desconsiderado o início de prova material da atividade campesina, corroborado por testemunhas.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 23/106.

Regularmente citado (fls. 113/114), o INSS apresentou contestação, sustentando, em síntese, não ser possível a extensão da qualidade de segurado do marido, que desempenha labor urbano desde 2001. Sustentou inexistir violação de lei, porque a demandante não colacionou início de prova material da atividade campesina nos 102 meses anteriores ao requerimento do benefício, além da inoportunidade de erro de fato, porque o conjunto probatório subjacente foi devidamente analisado. Pede, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação nesta rescisória, o reconhecimento da prescrição quinquenal e a observância da Súmula nº 204 do C. STJ, quanto à fixação dos juros moratórios (fls. 117/124).

A réplica da demandante, apresentada intempestivamente, foi desentranhada, nos termos da determinação de fls. 150.

Determinada a especificação de provas (fls. 150), a autora requereu a oitiva de testemunhas arroladas na demanda subjacente (fls. 159/160) e o INSS ficou-se inerte (certidão de fls. 161).

Deferida a prova oral (fls. 162), as testemunhas foram ouvidas, a fls. 230/231 e 256, em razão do que o INSS se manifestou a fls. 264, acostando extratos do sistema Dataprev, de fls. 265/268. A autora manifestou-se a fls. 272/278.

Declarado o encerramento da instrução (fls. 280), a demandante não apresentou razões finais (certidão de fls. 282) e a Autarquia Federal apresentou alegações a fls. 283/287.

O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 289/297.

É a síntese do necessário. Decido.

O art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, confere ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida seja unicamente de direito e no juízo já houver *decisum* de total improcedência em outros casos idênticos, a faculdade de proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

Esse dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo.

A técnica tem por escopo abreviar o procedimento nos casos em que a questão controvertida seja unicamente de direito e o magistrado já tenha firmado seu convencimento, em demandas anteriores, pois *"um dos notórios objetivos das extensas reformas empreendidas nas leis processuais para debelar o que se costuma designar de 'crise da justiça' consiste na celeridade. Apesar de vulgar, a fórmula 'crise da justiça' soa excessiva e imprópria. Induz a crença que a justiça em si perdeu-se em algum escaninho burocrático. Na verdade, busca-se nela expressar que a prestação jurisdicional prometida pelo Estado, no Brasil e alhures, tarda mais do que o devido, frustrando as expectativas dos interessados"* (Araken de Assis. Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil. In: Processo e Constituição. Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. Coord. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. E Tereza Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2006. Pág. 196).

São três os requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa verse sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) haja julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

É a hipótese dos autos.

Pretende a autora a rescisão do r. *decisum* (fls. 100/102), ao argumento da ocorrência de violação de lei e erro de fato, porque o Julgado teria desconsiderado o início de prova material da atividade campesina, corroborado por testemunhas, além de ter exigido, indevidamente, o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) meses, quando o correto seriam 102 (cento e dois) meses, à luz do ano de implementação do requisito etário.

O erro de fato (art. 485, IX, do CPC), para efeitos de rescisão do julgado, configura-se quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.

Considerando o previsto no inciso IX e nos §§ 1º e 2º do artigo 485, do Código de Processo Civil é, ainda, indispensável para o exame da rescisória, com fundamento em erro de fato, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato, e que o erro se evidencie nos autos do feito em que foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória.

Nesse sentido, são esclarecedores os apontamentos a seguir transcritos:

***Erro de fato: "Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito do erro de fato; que haja entre aquela e este um nexo de causalidade" (Sydney Sanches, RT 501/25)... "***

(Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery, em comentários ao art. 485, IX, do CPC, *in* "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - editora RT - 7ª edição - revista e ampliada - 2003, pág. 831)

"Em face do disposto no n.º IX e nos §§ 1º e 2º do art. 485, do Código, são seis os requisitos para a configuração do erro de fato:

- a) deve dizer respeito a fato (s);
  - b) deve transparecer nos autos onde foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória;
  - c) deve ser causa determinante da decisão;
  - d) essa decisão dever ter suposto um fato que inexistiu ou inexistente um fato que ocorreu;
  - e) sobre este fato não pode ter havido controvérsia;
  - f) finalmente, sobre o fato não deve ter havido pronunciamento judicial."
- (Sérgio Rizzi - Ação rescisória - editora RT - 1979 - Requisitos do erro de fato - pág. 118/119).

Neste caso, o Julgado rescindendo enfrentou a lide, com a análise dos elementos apresentados, julgando improcedente o pedido, conforme trecho que destaco:

"(...)

*Na ação sob exame, a autora nasceu em 02/03/1943 e alega que iniciou a atividade na área rural anteriormente à edição da Lei 8.213/91. **Completo a idade mínima para a aposentadoria em 1998 e deveria comprovar 102 meses de labor rural.***

*No entanto, foi apresentada prova documental somente em 1996 (certificado de saúde e de capacidade funcional em 01/03/1996, que aponta a profissão do marido da autora como agricultor - fl 15).*

*Não servem como início de prova material: a cópia da carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Exu/PE, uma vez que desacompanhadas de comprovantes de contribuições (fl. 14); os documentos de fl. 16, porquanto desprovidos de datas e carimbos do órgão responsável; o documento de fl. 17, que é mera declaração reduzida a termo e produzida sem o crivo do contraditório e os documentos de fls. 18/22, pois em nome de terceiros.*

***Ademais, a prova testemunhal (fls. 50/52) também se restringe a período a partir do ano de 1993.***

*Portanto, não se pode aplicar os requisitos relacionados nos artigos 142 e 143 da Lei de Benefícios, sendo exigido a comprovação pelo lapso determinado da norma geral - 180 meses.*

*Nesse sentido, cito precedentes:*

"(...)

*Destarte, não comprovado o exercício de atividade rural durante 180 meses, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.*

*"..." - grifei.*

Verifica-se, portanto, que o r. julgado rescindendo enfrentou todos os elementos de prova presentes no processo, sopesou-os e concluiu pela improcedência do pedido formulado pela demandante.

Logo, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, mesmo que para correção de eventuais injustiças, entendo não estar configurada hipótese de rescisão da decisão passada em julgado, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil.

Melhor sorte não assiste à autora, quanto à alegada violação de lei, eis que o Julgado rescindendo exigiu a comprovação do labor rural pelo período de carência correspondente a 102 (cento e dois) meses, tal como invocado pela demandante, com fulcro no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, considerado o implemento do requisito etário em 1998 (nascimento em 02.03.1943 - fls. 33).

Ocorre que a r. decisão, ao analisar o conjunto probatório, entendeu que o início de prova material remonta a 1996, afastando o mencionado artigo 142, aplicável, apenas, ao "*segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991*". Note-se, inclusive, que o Julgado analisou os documentos de forma benéfica, eis que a autora sequer acostou certidão de casamento, apesar de pretender a extensão da qualidade de rúricola do marido. Por outro lado, afastada a regra do art. 142 da Lei de Benefícios, incide o disposto no art. 25, II, da Lei, que exige a carência de 180 contribuições mensais, para deferimento da aposentadoria por idade, como consignado na r. decisão rescindenda.

Por todo o exposto, o entendimento esposado pelo julgado rescindendo não implicou violação a literal disposição

de lei, mostrando-se igualmente descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Essas questões já foram objeto de apreciação pela 3ª Seção desta E. Corte, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 2004.03.00.022357-0, de relatoria da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.015776-8, de relatoria do Des. Federal Sérgio Nascimento, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.081429-9, de relatoria do Des. Federal Sérgio Nascimento, em 11.09.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.082443-8, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2006.03.00.057990-7, de minha relatoria, em 09.10.2008; e Ação Rescisória nº 2000.03.00.057039-2, de relatoria da Juíza Federal Convocada Giselle França, em 12.11.2009.

Em todos esses julgados esta E. 3ª Seção julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não restarem configurados o erro de fato ou a violação a literal disposição de lei.

Destaco, ainda, os seguintes arestos:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO SUBJACENTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FALTA DE APTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.**

*I - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo rurícola, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*

*II - Os documentos apresentados como novos pela demandante não são capazes, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma exigida pelo art. 485, VII do CPC, uma vez que não trouxeram qualquer novidade à causa, já que não indicaram eventual retorno do marido da autora às lides rurais.*

*III - A certidão eleitoral acostada aos presentes autos foi emitida em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão rescindenda (03.09.2008), ou seja, em 18.02.2009, não podendo ser caracterizado como documento novo, consoante precedentes do E. STJ (AI 569.546 - AgRg, rel. Min. Pádua Ribeiro, j. 24.08.2004, negaram provimento; v.u.; DJU 11.10.04, p. 318).*

*IV - No caso em tela, houve na decisão rescindenda explícita valoração de todos documentos apresentados pela autora como início de prova material, não havendo que se falar em erro de fato.*

*V - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*

*VI - Preliminar rejeitada. Pedido em ação rescisória que se julga improcedente.*

*(TRF - 3ª Região - AR -6781 (reg. nº 2009.03.00.010189-9/SP - Terceira Seção - Rel Des. Federal Sérgio Nascimento - julg: 22.04.2010 - DJU: 28.05.2010, pág. 14) - grifei*

**AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO DE RELATOR COM FUNDAMENTO NO ART. 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA AFASTADA. DOCUMENTO NÃO ADMITIDO COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE FUNDADO EM PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*Para efeito de contagem do prazo decadencial da rescisória, adota-se como termo inicial o primeiro dia útil subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos, independentemente do juízo alcançado (admissibilidade ou mérito) ou da matéria debatida, não sendo permitido, ainda, seu fracionamento.*

*Havendo pronunciamento judicial sobre a prova à qual se imputa erro, incabível a rescisão do julgado, porquanto a situação não se amolda à hipótese de erro de fato conceituada pelo próprio legislador, nos termos do Art. 485, § 1º e 2º, do CPC.*

*Ausência de violação ao Art. 106 da Lei 8213/91, porquanto, em momento algum, assentou o magistrado que rejeitava a mencionada certidão de casamento como início de prova da atividade rural por não integrar essa o rol daquele artigo. O que, de fato, ocorreu é que uma prova não foi admitida como início de prova material e, para tal situação, inexistente texto de lei a assegurar a pretensão do direito do autor. Ao contrário, vige o princípio da livre convicção motivada.*

*Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região - Terceira Seção - AR 00183223420094030000 - TRF3 CJI DATA:12/12/2011 - rel.*

*Desembargador Federal Baptista Pereira)*

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO RECEBIDA COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. VIOLAÇÃO DE LEI: NÃO CARACTERIZAÇÃO. DOCUMENTO NOVO: IMPRESTABILIDADE PARA FINS DE DESCONSTITUIÇÃO DO DECISUM OBJURGADO. RECURSO DESPROVIDO.**

*- Apelação da parte autora admitida como agravo regimental. Princípios da fungibilidade e da instrumentalidade*

das formas (art. 244, CPC). Ausentes indesculpável dúvida objetiva da parte autora sobre o recurso cabível e flagrante erro grosseiro. A petição protocolada encontra-se dentro do menor prazo recursal.

- Preliminar do Parquet Federal: embora haja previsão no Regimento Interno desta Casa para que o MPF tenha vista dos autos em casos que tais, o art. 285-A do CPC autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando haja jurisprudência dominante de Tribunal sobre questão de direito. O escopo é a maior celeridade no julgamento (art. 5º, LXXVIII, CF/88, EC 45/04). - Recorrida a decisão do art. 285-A, oportuniza-se ao Parquet opinar no feito, sem que tenha ocorrido qualquer prejuízo ou nulidade.

- O MPF não se vê privado da função outorgada pela Carta Magna.

- Rejeitada a preliminar de carência da ação arguida pelo INSS. Não há falta de interesse de agir. Demonstrada a necessidade de rescindir o decisum desfavorável, no tocante à concessão do benefício postulado. A via escolhida ajusta-se à finalidade respectiva. A quaestio acerca de a pretensão esbarrar em mera rediscussão do quadro fático-jurídico condiz com momento posterior à solução do agravo regimental.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie. Precedentes (TRF3, 3ª Seção: AR 7863 - 2011.03.00.001635-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 16.06.2011, p. 89; AR 7855 - 0001288-75.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011; AR 2768 - 005057-72.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011).

- Não ocorrência das circunstâncias dos incs. V e VII, art. 485, CPC.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido. (TRF 3ª Região - Terceira Seção - AR 00071355820114030000 - TRF3 CJI data: 15/12/2011 - rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky)

Em suma, a pretensão da autora não tem a menor chance de ser pronunciada.

Por oportuno, esclareça-se que a E. Terceira Seção desta C. Corte tem adotado entendimento de que cabe ao Relator, em caso de flagrante improcedência da rescisória, apreciá-la monocraticamente (v.g, AgRg na Ação Rescisória nº 2011.03.00.001635-0, julgado em 09.06.2011, de relatoria da Des. Federal Marisa Santos; AgRg na Ação Rescisória nº 2009.03.00.027503-8, julgado em 26.08.2010, de relatoria da Des. Federal Vera Jucovsky, AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.037305-6, julgado em 12.02.2009, e AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.030894-5, julgado em 11.12.2008, ambos de relatoria da I. Des. Federal Therezinha Cazerta). Por fim, observo que esse mesmo posicionamento vem sendo adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, facultando-se ao Relator, ante o manifesto descabimento da ação rescisória, indeferir de plano o pedido rescisório:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO ACÓRDÃO RESCINDENDIO. ART. 489 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO DA RELEVÂNCIA DO DIREITO. INDEFERIMENTO LIMINAR.**

(STJ - AR 3731/PE (2007/0068524-4) - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - julg. 28.03.2007 - DJU 09.04.2007)

Acrescente-se que, em face deste julgado, houve a interposição de Agravo Regimental, improvido pela C. Segunda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. NÃO CABIMENTO.**

1. É incabível ação rescisória por violação de lei (inciso V do art. 485) se, para apurar a pretensa violação, for indispensável reexaminar matéria probatória debatida nos autos.

2. Não cabe ação rescisória para "melhor exame da prova dos autos". Seu cabimento, com base no inciso IX do art. 485, supõe erro de fato, quando a decisão rescindenda tenha considerado existente um fato inexistente, ou vice-versa, e que, num ou noutro caso, não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o referido fato (art. 485, § 1º e 2º)."

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg na AR 3731/PE (reg. nº 2007/0068524-4) - rel. Min. Teori Albino Zavascki - Primeira Seção - julg. 23.05.2007 - DJU 04.06.2007, pág. 283)

Ante o exposto, presentes os requisitos objetivos elencados pelo art. 285-A do CPC, nos termos do art. 33, I, do RITRF - 3ª Região, julgo improcedente o pedido, com fundamento no art. 381 do Regimento Interno desta Corte c/c o art. 34, XVIII, do RISTJ. Isenção de honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS).

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 30 de maio de 2012.

MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0042733-78.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042733-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : LUIZ ODILON LORENCETI  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO SPOLON  
No. ORIG. : 97.03.045456-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos.

Apesar de o réu Luiz Odilon Lorenceti ter sido devidamente citado conforme certidão à fl. 144, deixou de apresentar resposta nos termos da certidão exarada à fl. 147. Todavia, tendo em vista o disposto no artigo 320, inciso II, do Código de Processo Civil, não há como se aplicar os efeitos materiais da revelia, em razão da indisponibilidade da coisa julgada. Porém, o feito deverá tramitar regularmente, obedecendo-se ao disposto no artigo 322 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, a presente Ação Rescisória foi ajuizada com fundamento em violação a literal disposição de lei (artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil). Assim, tratando-se de questão eminentemente de direito, mostra-se despicienda a produção de outras provas.

Desse modo, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

São Paulo, 17 de maio de 2012.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002207-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : LETICE SCATENA GRANADO  
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2004.03.99.006261-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora a se manifestar sobre a preliminar alegada em contestação, **no prazo de 10 (dez) dias**.

São Paulo, 17 de maio de 2012.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023838-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023838-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AUTOR : JOSE OSNI DE CARVALHO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS PICOLO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 1999.03.99.046389-2 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Recebo a petição e os documentos às fls. 102/111 como complemento à inicial.

Intime-se a autarquia para que, **no prazo de 10 (dez) dias**, adite a contestação apresentada às fls. 64/78 ou queira o que for de direito.

São Paulo, 16 de maio de 2012.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032132-76.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032132-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AUTOR : LOURDES PEREIRA VAROL  
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2007.03.99.023764-7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Ação Rescisória ajuizada por Lourdes Pereira Varol, com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), VII (documento novo) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com o objetivo de desconstituir o v. acórdão da E. Oitava Turma, reproduzido a fls. 38/42, de relatoria da MMª. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, que negou provimento à apelação da autora, para manter a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural.

A demandante alega a necessidade de rescisão do julgado, por violação ao disposto no artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e artigos 62, §§4º e 5º, e 63 do Decreto nº 3.048/99, porque o início de prova material, corroborado pelas

testemunhas, comprova a atividade campesina pelo período legalmente exigido. Aduz, ainda, a ocorrência de erro de fato, porque o *decisum* teria desconsiderado o conjunto probatório subjacente.

Colaciona documentos novos (fls. 44/62), suficientes a viabilizar pronunciamento favorável à sua pretensão. Regularmente citado (fls. 70/71), o réu apresentou contestação, arguindo, preliminarmente, carência da ação, por falta de interesse de agir, dada a pretensão de rediscussão da matéria. No mérito, sustentou, em síntese, não ter havido violação de lei, eis que o Julgado concluiu pela fragilidade dos depoimentos das testemunhas, além de inexistir erro de fato, já que o *decisum* analisou o conjunto probatório subjacente. Impugnou os documentos acostados como novos, porque a demandante não demonstrou a impossibilidade de utilização no feito originário e, mesmo que assim não fosse, não alterariam o resultado do v. acórdão, ante a fragilidade da prova oral. Pediu, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício e da fluência dos juros de mora na data da citação nesta demanda rescisória (fls. 74/90).

Decorrido *in albis* o prazo para a autora manifestar-se sobre a contestação (certidão de fls. 99), a réplica foi protocolada intempestivamente (fls. 100/120 e 122/136).

Determinada a especificação de provas (fls. 143), a demandante ficou-se inerte (certidão de fls. 145) e o INSS dispensou a dilação probatória (fls. 146).

Em razões finais, as partes manifestaram-se a fls. 151/164 (autora) e 165 (Autarquia Federal).

O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 167/175.

É a síntese do necessário.

Decido.

Inicialmente, observo inexistir preliminar, vez que a matéria aduzida como tal diz respeito ao mérito da demanda. O art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, confere ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida seja unicamente de direito e no juízo já houver *decisum* de total improcedência em outros casos idênticos, a faculdade de proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

Esse dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo.

A técnica tem por escopo abreviar o procedimento nos casos em que a questão controvertida seja unicamente de direito e o magistrado já tenha firmado seu convencimento, em demandas anteriores, pois *"um dos notórios objetivos das extensas reformas empreendidas nas leis processuais para debelar o que se costuma designar de 'crise da justiça' consiste na celeridade. Apesar de vulgar, a fórmula 'crise da justiça' soa excessiva e imprópria. Induz a crença que a justiça em si perdeu-se em algum escaninho burocrático. Na verdade, busca-se nela expressar que a prestação jurisdicional prometida pelo Estado, no Brasil e alhures, tarda mais do que o devido, frustrando as expectativas dos interessados"* (Araken de Assis. Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil. In: Processo e Constituição. Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. Coord. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. E Tereza Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2006. Pág. 196).

São três os requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa verse sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) haja julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

É a hipótese dos autos.

Pretende a autora a rescisão do v. acórdão de fls. 38/42, ao argumento da ocorrência de violação de lei e erro de fato, porque o Julgado desconsiderou o início de prova material da atividade campesina, corroborado por testemunhas. Sustenta, ainda, a existência de documentos novos, aptos a ensejar pronunciamento favorável à sua pretensão.

O erro de fato (art. 485, IX, do CPC), para efeitos de rescisão do julgado, configura-se quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.

Considerando o previsto no inciso IX e nos §§ 1º e 2º do artigo 485, do Código de Processo Civil é, ainda, indispensável para o exame da rescisória, com fundamento em erro de fato, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato, e que o erro se evidencie nos autos do feito em que foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória.

Nesse sentido, são esclarecedores os apontamentos a seguir transcritos:

***Erro de fato: "Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito do erro de fato; que haja entre aquela e este um nexo de causalidade" (Sydney Sanches, RT 501/25)... "***

(Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery, em comentários ao art. 485, IX, do CPC, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - editora RT - 7ª edição - revista e ampliada - 2003, pág. 831)

"Em face do disposto no n.º IX e nos §§ 1º e 2º do art. 485, do Código, são seis os requisitos para a configuração

do erro de fato:

- a) deve dizer respeito a fato (s);
  - b) deve transparecer nos autos onde foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória;
  - c) deve ser causa determinante da decisão;
  - d) essa decisão dever ter suposto um fato que inexistiu ou inexistente um fato que ocorreu;
  - e) sobre este fato não pode ter havido controvérsia;
  - f) finalmente, sobre o fato não deve ter havido pronunciamento judicial."
- (Sérgio Rizzi - Ação rescisória - editora RT - 1979 - Requisitos do erro de fato - pág. 118/119).

Neste caso, o *decisum* rescindendo enfrentou a lide com a análise dos elementos apresentados, julgando improcedente o pedido inicial, conforme trecho que destaco:

*"O requisito etário foi satisfeito, visto ter a autora completado a idade mínima em 10.04.2003 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural no período de 132 meses, anteriores à satisfação do requisito etário.*

*Para comprovar suas alegações a autora juntou certidão de casamento (realizado em 23.06.1964) e de óbito de seu cônjuge (ocorrido 01.10.1987), ambas qualificando o marido da requerente como lavrador.*

*Há, ainda, em nome do esposo da apelante, título eleitoral antigo (30.08.1982) e certificado de alistamento militar (22.09.1982), nos quais ele está qualificado como lavrador.*

*É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.*

*Cabe destacar a existência de prova oral (fls. 31/32). A primeira testemunha afirmou: 'conhece a autora há mais ou menos cinco ou seis anos; nesse período a autora sempre trabalhou no campo, tendo o depoente a levado em várias oportunidades; na terça-feira passada, a autora varreu sementes para o depoente; no ano passado também levou a requerente em diversas oportunidades para laborar no campo, apanhando algodão e outras coisas'. A segunda testemunha asseverou: 'conhece a autora há mais ou menos cinco ou seis anos; nesse tempo, a requerente sempre laborou nas lides rurais; em abril deste ano trabalhou juntamente com a autora apanhando algodão; foram levadas por "Sadala". Trabalharam juntas também em anos anteriores, sendo levadas pelos 'gatos' Nelson, Mário, 'Cabaça'.*

***No caso, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo prazo exigido em lei, onze anos, eis que as testemunhas a conhecem há apenas cinco ou seis anos.***

***Desta forma, embora os documentos juntados constituam início de prova material, não basta para comprovar o exercício da atividade laboral rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrar que tal condição persistiu em todo o período de carência.***

*Posto isto, nego provimento à apelação" (grifei).*

Verifica-se, portanto, que o r. julgado rescindendo enfrentou todos os elementos de prova presentes no processo, sopesou-os e concluiu pela improcedência do pedido formulado pela demandante.

Logo, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, mesmo que para correção de eventuais injustiças, entendendo não estar configurada hipótese de rescisão da decisão passada em julgado, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil.

Melhor sorte não assiste à autora, quanto à alegada violação ao artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e artigos 62, §§4º e 5º, e 63 do Decreto nº 3.048/99.

Na espécie, inexistiu o reconhecimento da atividade rurícola da demandante, pelo período de carência legalmente exigido, porque a prova oral foi considerada insuficiente para corroborar o início de prova material do labor campesino e as disposições tidas por violadas exigem, justamente, a coesão de ambos os meios probatórios.

Dessa forma, o entendimento esposado pelo julgado rescindendo não implicou violação a literal disposição de lei, mostrando-se igualmente descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Essas questões já foram objeto de apreciação pela 3ª Seção desta E. Corte, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 2004.03.00.022357-0, de relatoria da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.015776-8, de relatoria do Des. Federal Sérgio Nascimento, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.081429-9, de relatoria do Des. Federal Sérgio Nascimento, em 11.09.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.082443-8, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2006.03.00.057990-7, de minha relatoria, em 09.10.2008; e Ação Rescisória nº 2000.03.00.057039-2, de relatoria da Juíza Federal Convocada Giselle França, em 12.11.2009.

Em todos esses julgados esta E. 3ª Seção julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não restarem configurados o erro de fato ou a violação a literal disposição de lei.

Destaco, ainda, os seguintes arestos:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO SUBJACENTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FALTA DE APTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.**

*I - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo rurícola, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*

*II - Os documentos apresentados como novos pela demandante não são capazes, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma exigida pelo art. 485, VII do CPC, uma vez que não trouxeram qualquer novidade à causa, já que não indicaram eventual retorno do marido da autora às lides rurais.*

*III - A certidão eleitoral acostada aos presentes autos foi emitida em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão rescindenda (03.09.2008), ou seja, em 18.02.2009, não podendo ser caracterizado como documento novo, consoante precedentes do E. STJ (AI 569.546 - AgRg, rel. Min. Pádua Ribeiro, j. 24.08.2004, negaram provimento; v.u.; DJU 11.10.04, p. 318).*

*IV - No caso em tela, houve na decisão rescindenda explícita valoração de todos documentos apresentados pela autora como início de prova material, não havendo que se falar em erro de fato.*

*V - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*

*VI - Preliminar rejeitada. Pedido em ação rescisória que se julga improcedente.*

*(TRF - 3ª Região - AR -6781 (reg. nº 2009.03.00.010189-9/SP - Terceira Seção - Rel Des. Federal Sérgio Nascimento - julg: 22.04.2010 - DJU: 28.05.2010, pág. 14) - grifei*

**AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO DE RELATOR COM FUNDAMENTO NO ART. 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA AFASTADA. DOCUMENTO NÃO ADMITIDO COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE FUNDADO EM PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO.**

*Para efeito de contagem do prazo decadencial da rescisória, adota-se como termo inicial o primeiro dia útil subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida nos autos, independentemente do juízo alcançado (admissibilidade ou mérito) ou da matéria debatida, não sendo permitido, ainda, seu fracionamento.*

*Havendo pronunciamento judicial sobre a prova à qual se imputa erro, incabível a rescisão do julgado, porquanto a situação não se amolda à hipótese de erro de fato conceituada pelo próprio legislador, nos termos do Art. 485, § 1º e 2º, do CPC.*

*Ausência de violação ao Art. 106 da Lei 8213/91, porquanto, em momento algum, assentou o magistrado que rejeitava a mencionada certidão de casamento como início de prova da atividade rural por não integrar essa o rol daquele artigo. O que, de fato, ocorreu é que uma prova não foi admitida como início de prova material e, para tal situação, inexistente texto de lei a assegurar a pretensão do direito do autor. Ao contrário, vige o princípio da livre convicção motivada.*

*Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região - Terceira Seção - AR 00183223420094030000 - TRF3 CJI DATA:12/12/2011 - rel.*

*Desembargador Federal Baptista Pereira)*

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO RECEBIDA COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. VIOLAÇÃO DE LEI: NÃO CARACTERIZAÇÃO. DOCUMENTO NOVO: IMPRESTABILIDADE PARA FINS DE DESCONSTITUIÇÃO DO DECISUM OBJURGADO. RECURSO DESPROVIDO.**

*- Apelação da parte autora admitida como agravo regimental. Princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas (art. 244, CPC). Ausentes indesculpável dúvida objetiva da parte autora sobre o recurso cabível e flagrante erro grosseiro. A petição protocolada encontra-se dentro do menor prazo recursal.*

*- Preliminar do Parquet Federal: embora haja previsão no Regimento Interno desta Casa para que o MPF tenha vista dos autos em casos que tais, o art. 285-A do CPC autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando haja jurisprudência dominante de Tribunal sobre questão de direito. O escopo é a maior celeridade no julgamento (art. 5º, LXXVIII, CF/88, EC 45/04).*

*- Recorrida a decisão do art. 285-A, oportuniza-se ao Parquet opinar no feito, sem que tenha ocorrido qualquer prejuízo ou nulidade.*

*- O MPF não se vê privado da função outorgada pela Carta Magna.*

*- Rejeitada a preliminar de carência da ação arguida pelo INSS. Não há falta de interesse de agir. Demonstrada a necessidade de rescindir o decisum desfavorável, no tocante à concessão do benefício postulado. A via escolhida ajusta-se à finalidade respectiva. A quaestio acerca de a pretensão esbarrar em mera rediscussão do quadro fático-jurídico condiz com momento posterior à solução do agravo regimental.*

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie. Precedentes (TRF3, 3ª Seção: AR 7863 - 2011.03.00.001635-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 16.06.2011, p. 89; AR 7855 - 0001288-75.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011; AR 2768 - 005057-72.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011).

- Não ocorrência das circunstâncias dos incs. V e VII, art. 485, CPC.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido.  
(TRF 3ª Região - Terceira Seção - AR 00071355820114030000 - TRF3 CJI data:15/12/2011 - rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky)

Igualmente, não prospera o pedido fundamentado nos termos do inciso VII do art. 485 do CPC.

Considera-se documento novo, apto a autorizar o decreto de rescisão, aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

Nos dizeres de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, in Comentários ao Código de Processo Civil, 10ª Edição, Volume V, Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002, pp. 148-149: "*o documento deve ser tal que a respectiva produção, por si só, fosse capaz de assegurar à parte pronunciamento favorável. Em outras palavras: há de tratar-se de prova documental suficiente, a admitir-se a hipótese de que tivesse sido produzida a tempo, para levar o órgão julgador a convicção diversa daquela a que chegou. Vale dizer que tem de existir nexo de causalidade entre o fato de não se haver produzido o documento e o de se ter julgado como se julgou*" (grifei). Importante frisar ser inconteste a dificuldade daquele que desempenha atividade braçal comprovar documentalmente sua qualidade; situação agravada sobremaneira pelas condições desiguais de vida, educação e cultura a que é relegado aquele que desempenha funções que não exigem alto grau de escolaridade.

No caso específico do trabalhador rural, inclusive, é tranquila a orientação no sentido de que é possível inferir a inexistência de desídia ou negligência da não utilização de documento preexistente, quando do ingresso da ação original, aplicando-se, no caso, a solução *pro misero*.

No entanto, no caso dos autos, penso não ser essa a solução a ser perfilhada para o deslinde da *quaestio in iudicium deducta*.

Isso porque, a autora colaciona, como documentos novos, certidão de nascimento da filha, em 07.08.1974, indicando a profissão de lavrador do marido; certidão de nascimento da filha, em 01.07.1981, sem indicação da profissão dos genitores; e ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cardoso/SP, em nome da demandante, com admissão em 07.11.1990, e respectivas relações de contribuições sindicais, de 1990 a 2005 (fls. 44/62). Ocorre que, como já observado, a improcedência do pleito subjacente não decorreu da ausência de início de prova material, mas sim da fragilidade da prova oral, insuficiente para corroborar qualquer documento, de modo a demonstrar a atividade campesina pelo período legalmente exigido de 132 (cento e trinta e dois) meses. Nesse passo, conclui-se que os documentos apontados como novos, ainda que apresentados no feito originário, não seriam suficientes, *de per se*, a modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda e, por conseguinte, não bastam para o fim previsto pelo inciso VII do art. 485.

O que pretende mesmo a autora é o reexame da causa, incabível em sede de ação rescisória.

Tais questões também já foram objeto de apreciação pela 3ª Seção desta E. Corte, que julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não restar configurada a característica de documento novo apto a autorizar a rescisão do Julgado, conforme arestos que destaco:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO SUBJACENTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FALTA DE APTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.**

*I - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo rurícola, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*

*II - Os documentos apresentados como novos pela demandante não são capazes, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma exigida pelo art. 485, VII do CPC, uma vez que não trouxeram qualquer novidade à causa, já que não indicaram eventual retorno do marido da autora às lides rurais.*

*III - A certidão eleitoral acostada aos presentes autos foi emitida em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão rescindenda (03.09.2008), ou seja, em 18.02.2009, não podendo ser caracterizado como documento novo, consoante precedentes do E. STJ (AI 569.546 - AgRg, rel. Min. Pádua Ribeiro, j. 24.08.2004, negaram provimento; v.u.; DJU 11.10.04, p. 318).*

*IV - No caso em tela, houve na decisão rescindenda explícita valoração de todos documentos apresentados pela autora como início de prova material, não havendo que se falar em erro de fato.*

V - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

VI - Preliminar rejeitada. Pedido em ação rescisória que se julga improcedente.

(TRF - 3ª Região - AR -6781 (reg. nº 2009.03.00.010189-9/SP - Terceira Seção - Rel Des. Federal Sérgio Nascimento - julg: 22.04.2010 - DJU: 28.05.2010, pág. 14)

**AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA COM FUNDAMENTO NO ART. 285-A DO CPC. POSTULADO CONSTITUCIONAL DA CELERIDADE E RACIONALIDADE NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.**

1) A aplicação do disposto no art. 285-A do CPC é medida que busca atender ao postulado constitucional da celeridade e racionalidade na prestação jurisdicional. Precedente desta Seção.

2) Não há sentido na procrastinação do resultado da demanda, que se sabe fadada ao insucesso, pois que a ação rescisória não se presta ao reexame da causa, nem a substituição de posicionamentos jurídicos.

3) Se o benefício previdenciário em questão só pode ser deferido ao segurado trabalhador rural e o Colegiado, analisando as provas produzidas, concluiu que tal condição não restou provada, obviamente houve pronunciamento judicial sobre o fato, o que desautoriza a rescisão do julgado. Inteligência do art. 485, § 2º, do CPC.

4) Tal conclusão acabou por fulminar o pedido de rescisão com base na descoberta de documentos novos, pois todos eles são provas indiciárias - não plenas - da atividade rural, carecendo da prova testemunhal, tida por contraditória, insuscetível, portanto, de nova apreciação.

5) Agravo Regimental a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região - Terceira Seção - AR 00336599220114030000 - TRF3 CJI data: 25/04/2012- rel.

Desembargadora Federal Marisa Santos)

Em suma, a pretensão da autora não tem a menor chance de ser pronunciada.

Por oportuno, esclareça-se que a E. Terceira Seção desta C. Corte tem adotado entendimento de que cabe ao Relator, em caso de flagrante improcedência da rescisória, apreciá-la monocraticamente (v.g. AgRg na Ação Rescisória nº 2011.03.00.001635-0, julgado em 09.06.2011, de relatoria da Des. Federal Marisa Santos; AgRg na Ação Rescisória nº 2009.03.00.027503-8, julgado em 26.08.2010, de relatoria da Des. Federal Vera Jucovsky, AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.037305-6, julgado em 12.02.2009, e AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.030894-5, julgado em 11.12.2008, ambos de relatoria da I. Des. Federal Therezinha Cazerta).

Por fim, observo que esse mesmo posicionamento vem sendo adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, facultando-se ao relator, ante o manifesto descabimento da ação rescisória, indeferir de plano o pedido rescisório:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. ART. 489 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO DA RELEVÂNCIA DO DIREITO. INDEFERIMENTO LIMINAR.**

(STJ - AR 3731/PE (2007/0068524-4) - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - julg. 28.03.2007 - DJU 09.04.2007)

Acrescente-se que, em face deste julgado, houve a interposição de Agravo Regimental, improvido pela C. Segunda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. NÃO CABIMENTO.**

1. É incabível ação rescisória por violação de lei (inciso V do art. 485) se, para apurar a pretensa violação, for indispensável reexaminar matéria probatória debatida nos autos.

2. Não cabe ação rescisória para "melhor exame da prova dos autos". Seu cabimento, com base no inciso IX do art. 485, supõe erro de fato, quando a decisão rescindenda tenha considerado existente um fato inexistente, ou vice-versa, e que, num ou noutro caso, não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o referido fato (art. 485, § 1º e 2º)."

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg na AR 3731/PE (reg. nº 2007/0068524-4) - rel. Min. Teori Albino Zavascki - Primeira Seção - julg. 23.05.2007 - DJU 04.06.2007, pág. 283)

Ante o exposto, presentes os requisitos objetivos elencados pelo art. 285-A do CPC, nos termos do art. 33, I, do RITRF - 3ª Região, julgo improcedente o pedido, com fundamento no art. 381 do Regimento Interno desta Corte c/c o art. 34, XVIII, do RISTJ. Isenção de honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS).

P.I.

São Paulo, 30 de maio de 2012.

MARIANINA GALANTE

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026964-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026964-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AUTOR : ETSUKO TAKAMUNE  
ADVOGADO : WILMA FIORAVANTE BORGATTO MARCIANO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2008.03.99.062918-9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Etsuko Takamune, com fulcro no art. 485, VII (documento novo), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a desconstituir a r. decisão monocrática, reproduzida a fls. 131/132, proferida pelo MM. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, que deu provimento ao apelo do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, cassando a tutela anteriormente concedida.

A autora colaciona, como documentos novos, matrícula de imóvel rural de 20,37,02 hectares, em nome da demandante e seu marido, qualificados como lavradores, em 05.03.1985 (fls. 18); declaração de ITR de 2001, referente ao imóvel, com recibo de entrega da declaração e respectivo DARF (fls. 19/23); e contratos particulares de parceria agrícola, em 05.01.1987, 05.01.1990, 05.01.1993, 05.01.1996 e 05.01.2002, indicando o cônjuge como parceiro outorgante (fls. 24/33).

Sustenta que os referidos documentos constituem início de prova material da atividade rurícola, aptos a garantir pronunciamento favorável à sua pretensão, notadamente porque o marido realizou a inscrição na Previdência Social, como urbano, apenas para viabilizar os recolhimentos previdenciários.

Regularmente citado (fls. 176/177), o réu apresentou contestação, arguindo, preliminarmente, carência da ação, por não se admitir a mera rediscussão da lide originária. No mérito, sustentou, em síntese, que os documentos acostados como novos não garantiriam pronunciamento favorável à pretensão da autora, eis que não constituem início de prova material da atividade campesina em regime de economia familiar, ressaltando, ainda, a fragilidade da prova oral. Pede, se o caso, a fixação do termo inicial do benefício e da fluência dos juros de mora, na data da citação nesta rescisória (fls. 179/190). Acostou extratos do sistema Dataprev de fls. 191/199.

A autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação acerca da contestação (certidão de fls. 203).

Determinada a especificação de provas (fls. 204), a demandante ofertou manifestação intempestiva (fls. 206 e 209/210) e o INSS dispensou a dilação probatória (fls. 207).

Intimados para apresentação de razões finais, a demandante manteve-se silente (certidão de fls. 214) e o INSS manifestou-se a fls. 215/221.

O Ministério Público Federal opinou pela extinção da ação, sem resolução do mérito, e, caso superada a preliminar, pela improcedência do pedido (fls. 223/226).

É a síntese do necessário.

Decido.

Inicialmente, observo inexistir preliminar, vez que a matéria aduzida como tal diz respeito ao mérito da demanda. O art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, confere ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida seja unicamente de direito e no juízo já houver *decisum* de total improcedência em outros casos idênticos, a faculdade de proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

Esse dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº. 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo.

A técnica tem por escopo abreviar o procedimento nos casos em que a questão controvertida seja unicamente de direito e o magistrado já tenha firmado seu convencimento, em demandas anteriores, pois "*um dos notórios objetivos das extensas reformas empreendidas nas leis processuais para debelar o que se costuma designar de "crise da justiça" consiste na celeridade. Apesar de vulgar, a fórmula "crise da justiça" soa excessiva e*

*imprópria. Induz a crença que a justiça em si perdeu-se em algum escaninho burocrático. Na verdade, busca-se nela expressar que a prestação jurisdicional prometida pelo Estado, no Brasil e alhures, tarda mais do que o devido, frustrando as expectativas dos interessados"* (Araken de Assis. Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil. In: Processo e Constituição. *Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. Coord. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. E Tereza Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2006. Pág. 196). São três os requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa verse sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) haja julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido. É a hipótese dos autos.

Pretende a autora rescindir, com fulcro no art. 485, VII (documento novo), do CPC, a r. decisão monocrática, que julgou improcedente o seu pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Considera-se documento novo, apto a autorizar o decreto de rescisão, aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

Na lição de José Carlos Barbosa Moreira in *Comentários ao Código de Processo Civil*, 10ª Edição, Volume V, Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002, pp. 148-149: "*o documento deve ser tal que a respectiva produção, por si só, fosse capaz de assegurar à parte pronunciamento favorável. Em outras palavras: há de tratar-se de prova documental suficiente, a admitir-se a hipótese de que tivesse sido produzida a tempo, para levar o órgão julgador a convicção diversa daquela a que chegou. Vale dizer que tem de existir nexo de causalidade entre o fato de não se haver produzido o documento e o de se ter julgado como se julgou"* (grifei).

Importante frisar ser inconteste a dificuldade daquele que desempenha atividade braçal para comprovar documentalmente sua qualidade, situação agravada sobremaneira pelas condições desiguais de vida, educação e cultura a que é relegado aquele que desempenha funções que não exigem alto grau de escolaridade.

No caso específico do trabalhador rural, inclusive, é tranquila a orientação de que é possível inferir a inexistência de desídia ou negligência da não utilização de documento preexistente, quando do ingresso da ação original, aplicando-se, no caso, a solução *pro misero*.

No entanto, no caso dos autos, penso não ser essa a solução a ser perfilhada para o deslinde da *quaestio in iudicium deducta*.

A r. decisão rescindenda, ao analisar o conjunto probatório, assentou que:

"(...)

*A autora completou 55 anos em 08.09.2002, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 126 (cento e vinte e seis) meses.*

*O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.*

*Para embasar o pedido da autora, foram apresentados os seguintes documentos:*

*Carteira de identidade de estrangeiro e CPF da autora, comprovando que a mesma nasceu em 08.09.1952 (fls. 10). Certidão de casamento da autora, celebrado em 01 de fevereiro de 1975, em que consta a profissão de lavrador do marido da autora (fls. 11).*

*Certificado de cadastro de imóvel rural (14 hectares - minifúndio), em nome do marido da autora, em 23.01.2006 (fls. 12).*

*Nota Fiscal de Produtor Rural, com preenchimento ilegível (fls. 13).*

*Notas fiscais de produtor rural, em nome do marido da autora, relativas aos anos de 1997, 1998, 2000 e 2006.*

***Os documentos apresentados configurariam, em tese, início de prova material do exercício de atividade rural como rurícola, na forma do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991.***

***Todavia, duas informações trazidas aos autos desautorizam a conclusão de que o marido da autora tenha desempenhado atividade rural pelo período indicado na inicial. Em primeiro lugar, o documento juntado às fls. 62 dos autos pela autarquia demonstra que o marido da autora é aposentado, desde 1992, na qualificação de trabalhador em transporte de carga. Tal circunstância assume ainda maior relevo no quadro probatório, ante a afirmação da própria parte autora, em suas contrarrazões (fls. 91), no sentido de que 'o fato do marido da autora ser proprietário de caminhões, alguns, em alguns períodos alugados para promover seus próprios fretes, também não desnaturam a sua condição de produtor, sobejamente comprovada documentalmente.'*** Como se nota, a própria parte autora, ora apelada, traz elementos de prova que revelam cabalmente que a atividade profissional de seu marido não pode enquadrada como aquela exercida em regime de economia familiar.

***A corroborar tal entendimento, foi juntada aos autos pela autarquia cópia do procedimento administrativo no bojo do qual foi concedida a aposentadoria especial ao marido da autora, na condição de motorista autônomo (fls. 66-72). Do exame dos documentos contidos no citado procedimento administrativo, além de farta documentação com a qualificação do marido da autora como motorista, merece destaque o documento de fls. 72, do qual se extrai que o senhor Tsuluke tem registrados em seu nome 5 caminhões, sendo que alguns deles estão alugados.***

*As testemunhas disseram conhecer a autora há mais de trinta anos e afirmaram que a mesma sempre desempenhou trabalho rural em regime de economia familiar. Contudo, os depoimentos prestados, vagos e lacônicos, quando confrontados com os demais itens do acervo probatório, mostram-se imprestáveis. Assim, embora a prova oral colhida tenha confirmado o trabalho desenvolvido pela autora no campo, não há nos autos início de prova material apto a corroborar os testemunhos. Dessa forma, na presente demanda, está claro que o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura de que a autora realmente tenha laborado como rurícola em todo o período alegado na inicial, condição essencial e primeira para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. (...) - grifei.*

Verifica-se que o Julgado afastou o início de prova material da atividade campesina, porque os documentos acostados na ação originária indicam o labor urbano do marido, inclusive com o recebimento de aposentadoria "na qualificação de trabalhador em transporte de carga", desde 1992.

A demandante colaciona, nesta rescisória, documentos posteriores à aposentação do cônjuge, relativos ao labor rurícola, mas tal situação já foi analisada pela r. decisão rescindenda, que consignou, expressamente, as notas fiscais de produtor agrícola, bem como a propriedade rural, nos anos de 1997 a 2006, de forma descontínua. Nesse passo, conclui-se que os documentos apontados como novos, ainda que apresentados no feito originário, não seriam suficientes, de *per si*, a modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda e, por conseguinte, não bastam para o fim previsto pelo inciso VII do art. 485 do CPC.

O que pretende mesmo a autora é o reexame da causa, incabível em sede de ação rescisória.

Tais questões já foram objeto de apreciação pela 3ª Seção desta E. Corte, que julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não restar configurada a característica de documento novo apto a autorizar a rescisão do julgado, conforme arestos que destaco:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO SUBJACENTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FALTA DE APTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.**

*I - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo rurícola, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*

*II - Os documentos apresentados como novos pela demandante não são capazes, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma exigida pelo art. 485, VII do CPC, uma vez que não trouxeram qualquer novidade à causa, já que não indicaram eventual retorno do marido da autora às lides rurais.*

*III - A certidão eleitoral acostada aos presentes autos foi emitida em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão rescindenda (03.09.2008), ou seja, em 18.02.2009, não podendo ser caracterizado como documento novo, consoante precedentes do E. STJ (AI 569.546 - AgRg, rel. Min. Pádua Ribeiro, j. 24.08.2004, negaram provimento; v.u.; DJU 11.10.04, p. 318).*

*IV - No caso em tela, houve na decisão rescindenda explícita valoração de todos documentos apresentados pela autora como início de prova material, não havendo que se falar em erro de fato.*

*V - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*

*VI - Preliminar rejeitada. Pedido em ação rescisória que se julga improcedente.*

*(TRF - 3ª Região - AR -6781 (reg. nº 2009.03.00.010189-9/SP - Terceira Seção - Rel Des. Federal Sérgio Nascimento - julg: 22.04.2010 - DJU: 28.05.2010, pág. 14)*

**AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA COM FUNDAMENTO NO ART. 285-A DO CPC. POSTULADO CONSTITUCIONAL DA CELERIDADE E RACIONALIDADE NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.**

*1) A aplicação do disposto no art. 285-A do CPC é medida que busca atender ao postulado constitucional da celeridade e racionalidade na prestação jurisdicional. Precedente desta Seção.*

*2) Não há sentido na procrastinação do resultado da demanda, que se sabe fadada ao insucesso, pois que a ação rescisória não se presta ao reexame da causa, nem a substituição de posicionamentos jurídicos.*

*3) Se o benefício previdenciário em questão só pode ser deferido ao segurado trabalhador rural e o colegiado, analisando as provas produzidas, concluiu que tal condição não restou provada, obviamente houve pronunciamento judicial sobre o fato, o que desautoriza a rescisão do julgado. Inteligência do art. 485, § 2º, do CPC.*

*4) Tal conclusão acabou por fulminar o pedido de rescisão com base na descoberta de documentos novos, pois todos eles são provas indiciárias - não plenas - da atividade rural, carecendo da prova testemunhal, tida por contraditória, insuscetível, portanto, de nova apreciação.*

*5) Agravo Regimental a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região - Terceira Seção - AR 00336599220114030000 - TRF3 CJI data: 25/04/2012- rel. Desembargadora Federal Marisa Santos)

Em suma, a pretensão da demandante não tem a menor chance de ser pronunciada.

Por oportuno, esclareça-se que a E. Terceira Seção desta C. Corte tem adotado entendimento de que cabe ao Relator, em caso de flagrante improcedência da rescisória, apreciá-la monocraticamente (v.g, AgRg na Ação Rescisória nº 2011.03.00.001635-0, julgado em 09.06.2011, de relatoria da Des. Federal Marisa Santos; AgRg na Ação Rescisória nº 2009.03.00.027503-8, julgado em 26.08.2010, de relatoria da Des. Federal Vera Jucovsky, AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.037305-6, julgado em 12.02.2009 e AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.030894-5, julgado em 11.12.2008, ambos de relatoria da I. Des. Federal Therezinha Cazerta). Por fim, observo que esse mesmo posicionamento vem sendo adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, facultando-se ao Relator, ante ao manifesto descabimento da ação rescisória, indeferir *in limine* o pedido rescisório:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. ART. 489 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO DA RELEVÂNCIA DO DIREITO. INDEFERIMENTO LIMINAR.**

(STJ - AR 3731/PE (2007/0068524-4) - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - julg. 28.03.2007 - DJU 09.04.2007)

Acrescente-se que, em face deste julgado, houve a interposição de Agravo Regimental, improvido pela C. Segunda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. NÃO CABIMENTO.**

1. *É incabível ação rescisória por violação de lei (inciso V do art. 485) se, para apurar a pretensa violação, for indispensável reexaminar matéria probatória debatida nos autos.*

2. *Não cabe ação rescisória para "melhor exame da prova dos autos". Seu cabimento, com base no inciso IX do art. 485, supõe erro de fato, quando a decisão rescindenda tenha considerado existente um fato inexistente, ou vice-versa, e que, num ou noutro caso, não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o referido fato (art. 485, §§ 1º e 2º)."*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ - AgRg na AR 3731/PE (reg. nº 2007/0068524-4) - rel. Min. Teori Albino Zavascki - Primeira Seção - julg. 23.05.2007 - DJU 04.06.2007, pág. 283)

Ante o exposto, presentes os requisitos objetivos elencados pelo art. 285-A do CPC, nos termos do art. 33, I, do RITRF - 3ª Região, julgo improcedente o pedido, com fundamento no art. 381 do Regimento Interno desta Corte c/c o art. 34, XVIII, do RISTJ. Isenção de honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS).

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 30 de maio de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028456-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028456-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : THAIS APARECIDA DE LIMA  
No. ORIG. : 2008.03.99.040505-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a negativa de intimação da ré para a audiência designada para a colheita de seu depoimento pessoal - prova requerida e deferida às fls. 246 e 248, respectivamente - conforme certidão às fls. 351 verso, e

considerando o que consta às fls. 354 verso e 356, primeiro parágrafo, manifeste-se o INSS, no prazo de dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de março de 2012.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028456-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028456-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : THAIS APARECIDA DE LIMA  
No. ORIG. : 2008.03.99.040505-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 365: defiro o requerido pelo INSS. Expeça-se o necessário, instruindo-o devidamente, inclusive com cópia deste despacho.

Após, aguarde-se o seu cumprimento.

Decorridos noventa dias sem notícias quanto ao seu cumprimento, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de maio de 2012.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009939-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009939-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : CICERA DE LIMA SURDINI  
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA e outros  
CODINOME : CICERA ALVES DE LIMA SURDINI  
No. ORIG. : 2005.03.99.003905-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 157/170: Ciência às partes.

Nos termos do artigo 199 do Regimento Interno deste Tribunal, dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e ao réu, pelo prazo de dez dias cada um, para as razões finais.

Após, remetam os autos ao Ministério Público Federal.  
Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2012.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019784-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019784-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : CELIO APARECIDO GORI  
ADVOGADO : FRANCO RODRIGO NICACIO e outros  
: EDER WAGNER GONÇALVES  
: JAMILI CORAZZA  
No. ORIG. : 00349772320104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 239/247. Concedo ao réu os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Intime-se o autor para que se manifeste sobre a contestação apresentada.

São Paulo, 04 de junho de 2012.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035096-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035096-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : ROSA MARIA RINALDI RIQUETO  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
No. ORIG. : 99.00.03129-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Vistos.

- 1) Ante a declaração de fls. 127, concedo a parte ré os benefícios da assistência judiciária.
- 2) A teor do disposto no art. 199 do RITRF-3ª Região, dê-se vista dos autos, sucessivamente, a parte autora e ao

r eu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais.  
Após, vista ao Ministério Público Federal, para parecer.  
Int.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA N  0035156-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035156-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ADRIANA ALEXANDRA MINEIRO PELETEIRO  
ADVOGADO : JAKELINE FRAGOSO DE MEDEIROS e outro  
PARTE R  : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP  
No. ORIG. : 11.00.00067-1 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Estadual da 3  Vara da Comarca de Ribeirão Pires/SP em face do Juízo Federal da 1  Vara de Mauá/SP nos autos da a o previdenciária ajuizada por Adriana Alexandra Peleteiro Vieira face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência   Justiça Estadual de Ribeirão Pires, ao argumento de que a parte autora   domiciliada no município de Ribeirão Pires, sendo esta, portanto, competente para processar e julgar a a o previdenciária.

Discordando da posi o adotada pelo Suscitado, o Juízo Estadual suscitou o presente Conflito Negativo de Competência.

O ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 23/25), opinou pela procedência do conflito, para que seja declarado competente o Juízo Federal da 1  Vara de Mauá/SP.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Assim dispõe o inciso I do artigo 109 da Constitui o da República:

***Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:***

***I- as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condi o de autoras, r s, assistentes ou opoentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e   Justiça do Trabalho;***

Por sua vez, o parágrafo 3  do citado artigo estabelece que:

***... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte institui o de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condi o, a lei poderá permitir que outras causas sejam também***

*processadas e julgadas pela Justiça Estadual.*

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do texto constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza previdenciária perante a Justiça estadual de seu domicílio, perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido é o entendimento desta E. Corte, conforme exemplificam os seguintes arestos:

[Tab]

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. IMPROVIDO.**

**I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio,; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.**

**II. Dispõe a Súmula 689 do STF: O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".**

**III. No entanto, no presente caso, a parte autora ajuizou a ação em São Bernardo do Campo/SP, cidade que não representa o local de seu domicílio (Sumaré/SP) ou da Vara Federal da Subseção Judiciária que o abarca (5ª Subseção Judiciária - Campinas/SP), nem a Capital de seu Estado-Membro.**

**IV- Agravo de instrumento a que se nega provimento".**

*(AI nº 2009.03.00.028835-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 05.05.2010, pág. 565)*

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

**- O artigo 109, § 3º, da Carta Magna permite a propositura de ações previdenciárias na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, quando a comarca não seja sede de vara de juízo federal.**

**- Tal norma objetiva beneficiar o segurado, para evitar seu deslocamento a fim de pleitear seu direito e não tornar oneroso o acesso ao judiciário. Constitui, assim, uma faculdade do autor, que não pode ser prejudicado caso opte por não a usar.**

**- O dispositivo constitucional (artigo 109, § 3º, CF) delega competência federal à Justiça Estadual na hipótese descrita, de forma que, uma vez ajuizada a ação perante a Justiça Federal, a questão assume contornos meramente territoriais, o que não pode ser declarado de ofício, ex vi do artigo 112 do CPC e da Súmula 33 do STJ. Precedentes.**

**- Conflito julgado procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado.**

*(TRF - 3ª Região - CC nº 2000.03.00.010081-8; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; j. em 7.6.2000; v.u. DJU de 4.7.2000; p. 469).*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Mauá/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2012.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035256-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035256-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : JOSE MODESTO DE CARVALHO FILHO espólio  
REPRESENTANTE : SALVINA MARIA DE CARVALHO  
No. ORIG. : 00307238520024039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- 1 - Defiro os benefícios da Justiça Gratuita ao réu, tendo em vista o requerido a fls. 190 e a declaração de fls. 36verso.
- 2 - Contestada a ação e intimado pessoalmente o autor - INSS (fls. 216), mostra-se desnecessária a produção de provas.
- 3 - Abra-se vista dos autos, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10(dez) dias, para que apresentem suas razões finais e se manifestem sobre eventuais documentos juntados.
- 4 - A seguir, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.
- 5 - Após, retornem à conclusão.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.  
NINO TOLDO  
Juiz Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036364-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036364-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : NADIR VIEIRA DE SOUSA  
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.03.99.026014-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A inicial desta demanda está fundamentada na existência de documento novo, cuja solução decorre da análise dos elementos de prova juntados aos autos.  
Assim, em razão da desnecessidade de dilação probatória, dê-se vista, sucessivamente, à parte autora e à parte ré, pelo prazo de dez dias cada um, para as razões finais, nos termos do artigo 199 do Regimento.  
Após, remetam os autos ao Ministério Público Federal.  
Intime-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036933-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036933-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : VANESSA ANDRADE SANTOS e outro  
ADVOGADO : GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outros  
: IRMA MOLINERO MONTEIRO  
: MARIA APARECIDA DE ALMEIDA  
RÉU : MARIA JOSE ANDRADE DOS SANTOS  
ADVOGADO : GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outros  
: IRMA MOLINERO MONTEIRO  
No. ORIG. : 00247510820004036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO  
Fl. 313.

Mantenho a concessão da tutela antecipada deferida parcialmente pela decisão de fls. 287/288, haja vista ausência de modificação da situação de fato e de direito que ensejou seu deferimento.

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000081-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000081-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MARCELO COCKELL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : CARLOS ROBERTO DIAMANTE  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA RAMIRES DIAMANTE  
No. ORIG. : 2008.61.12.008552-5 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1 - defiro os benefícios da Justiça Gratuita ao réu, tendo em vista o requerido a fls. 332/333 e a declaração de fls. 388.  
2 - Contestada a ação e apresentada réplica, mostra-se desnecessária a produção de provas.  
3 - Abra-se vista dos autos, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de 10(dez) dias, para que apresentem suas razões finais e se manifestem sobre eventuais documentos juntados.  
4 - A seguir, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.  
5 - Após, retornem à conclusão.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.  
NINO TOLDO  
Juiz Federal

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000294-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : ELVIRA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : RODNEY ALVES DA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEONARDO KOKICHI OTA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 00023066520114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes - 33ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, em face do MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ordinária movida pela parte segurada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário.

Originariamente o feito foi distribuído ao MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano/SP, que declinou da competência para apreciá-lo, remetendo os autos ao MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes, sob a alegação de que, com a criação da referida Vara Federal, este juízo teria jurisdição sobre o município de Suzano.

Contra tal orientação, insurgiu-se o MD. Juízo Federal, tendo suscitado o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que *"a criação e instalação desta 1ª de Vara Federal de Mogi das Cruzes não implica o encerramento da competência da vara estadual de Suzano para processar e julgar ações previdenciárias propostas por quem tem domicílio na própria comarca e faz a opção de foro conferida pelo artigo 109, §3º, da CF."* - (fl. 30/31). Determinou, assim, a restituição do feito à 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano, em 19/08/2011.

Em contrapartida, o MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano, reiterando seu anterior entendimento, determinou o retorno dos autos à citada Vara Federal, para que o MD. Juízo Federal, caso entendesse por bem, suscitasse o conflito negativo de competência.

Recebidos os autos na 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes - SP em 14/12/2011, o MD Juízo Federal declinou da competência para o julgamento do processo principal (fl. 35), requerendo fosse dirimido o conflito negativo de competência por ele suscitado (fls. 30/31).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal, na pessoa da I. Procuradora Regional da República Dra. Paula Bajer Fernandes Martins da Costa, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo a competência do MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano/SP.

O debate aqui suscitado consiste em saber se a instalação de Vara Federal em local diverso do domicílio da parte segurada tem o condão de deslocar a competência do juízo comum estadual de localidade onde o autor é domiciliado para a vara federal da referida comarca.

Apreciando o tema em inúmeros casos análogos, a E. 3ª Seção desta Douta Corte decidiu a questão, por unanimidade, no sentido de permitir aos autores dos feitos originários, optarem por utilizar-se da faculdade prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal que, em seu texto, confere à Justiça Comum Estadual competência residual para apreciar, em matéria previdenciária, feitos de competência da Justiça Federal.

Assim, por entender desnecessário levar à mesa de julgamentos, questão exaustivamente decidida, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

Razão assiste ao MD. Juízo Suscitante. Trata-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa.

Ademais, de fato, o §3º do artigo 109 da Constituição Federal estabelece que:

*"Art. 109: omissis*

.....  
*§3º: Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*  
..... "

De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada à fixação da competência territorial, nesses casos, para acercar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

Dessa forma, colaciono aos autos acórdão de lavra da Exma. Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY no qual, apreciando a questão, foi acompanhada, por unanimidade, pelos demais componentes da E. 3ª Seção: *"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL - DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE, SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL - INTELIGÊNCIA DO §3º, DA ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

*A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possui domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.*

*Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio, pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal Justiça (sic).*

*Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto."*

*(TRF 3ª Região, CC 3760, 3ª Seção, Rel. Dês. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJU 21/11/2003, pág. 255)*

Também no E. STJ, a jurisprudência já se firmou nesse sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, deve ser processadas perante a justiça federal.*

*No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par.3, permite que as ações referentes à matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.*

*Jurisprudência iterativa desta E. Corte."*

*(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezini, DJ 11/11/96, pág. 43643) - grifo nosso*

Isto posto, com base no parágrafo único do artigo 120 do CPC e no artigo 12 do RITRF3, **julgo procedente** o presente conflito de competência, reconhecendo como competente para o julgamento do feito o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano/SP.

Oficiem-se os Juízos Suscitante e Suscitado, comunicando-se a presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 04 de junho de 2012.  
WALTER DO AMARAL  
Desembargador Federal Relator

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000511-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000511-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AUTOR : MARIA CONCEICAO DE JESUS DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAO THOMAZ DOS ANJOS  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00586363220084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 220/224: a cópia apresentada limita-se ao rosto das folhas da decisão que se pretende desconstituir, não representando a íntegra do julgado, em frente e verso.

Defiro mais 10 (dez) dias, impreterivelmente, para que a parte autora dê cabo da determinação de fl. 214, repisada à fl. 218.

Em caso de novo descumprimento, tornem os autos para decreto de extinção.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0001435-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001435-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : MARCOS ADRIANO GRISANTI  
ADVOGADO : SILAS DOS SANTOS CARVALHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 00021438520114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Vistos.

Consulta ao portal eletrônico do Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme andamento processual informatizado que ora determino a juntada, revela a prolação de sentença, em 2 de maio próximo passado, pelo suscitado, subentendendo-se, pois, a aceitação da competência para processar e julgar a demanda em epígrafe, ao emitir juízo definitivo a respeito da causa.

Recobrando a anotação no *Código* de Theotonio Negrão, "*desaparece o conflito negativo se um dos juízes, supervenientemente, aceita sua competência (STJ-2ª Seção, CC 157, Min. Sálvio de Figueiredo, j. 9.8.89, DJU 2.10.89)*" (*Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*. Saraiva, 43ª edição, p. 246).

Assim, na forma da fundamentação *supra* e nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, dou por prejudicado o presente conflito.

Comuniquem-se os juízos envolvidos.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de maio de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0003501-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003501-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
PARTE AUTORA : HELIO ALMEIDA QUEIROZ  
ADVOGADO : RONALD PEREIRA DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO KOKICHI OTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 00021057320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes - 33ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, em face do MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano/SP.

O conflito foi instaurado em sede de ação ordinária movida pela parte segurada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Originariamente o feito foi distribuído ao MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano/SP, que declinou da competência para apreciá-lo, remetendo os autos ao MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes, sob a alegação de que, com a criação da referida Vara Federal, este juízo teria jurisdição sobre o município de Suzano.

Contra tal orientação, insurgiu-se o MD. Juízo Federal, argumentando que "*a criação e instalação desta 1ª de Vara Federal de Mogi das Cruzes não implica o encerramento da competência da vara estadual de Suzano para processar e julgar ações previdenciárias propostas por quem tem domicílio na própria comarca e faz a opção de foro conferida pelo artigo 109, §3º, da CF.*" - (fl. 13/14). Determinou, assim, a restituição do feito à 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano, em 22/08/2011.

Em contrapartida, o MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano, reiterando seu anterior

entendimento, determinou o retorno dos autos à citada Vara Federal, para que o MD. Juízo Federal, caso entendesse por bem, suscitasse o conflito negativo de competência.

Recebidos os autos na 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes - SP em 14/12/2011, o MD Juízo Federal declinou da competência para o julgamento do processo principal (fl. 15), requerendo fosse dirimido o conflito negativo de competência por ele suscitado (fls. 13/14).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal, na pessoa do I. Procurador Regional da República Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo a competência do MD. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano/SP.

O debate aqui suscitado consiste em saber se a instalação de Vara Federal em local diverso do domicílio da parte segurada tem o condão de deslocar a competência do juízo comum estadual de localidade onde o autor é domiciliado para a vara federal da referida comarca.

Apreciando o tema em inúmeros casos análogos, a E. 3ª Seção desta Douta Corte decidiu a questão, por unanimidade, no sentido de permitir aos autores dos feitos originários, optarem por utilizar-se da faculdade prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal que, em seu texto, confere à Justiça Comum Estadual competência residual para apreciar, em matéria previdenciária, feitos de competência da Justiça Federal.

Assim, por entender desnecessário levar à mesa de julgamentos, questão exaustivamente decidida, passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente.

Razão assiste ao MD. Juízo Suscitante. Trata-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa.

Ademais, de fato, o §3º do artigo 109 da Constituição Federal estabelece que:

*"Art. 109: omissis*

.....  
§3º: *Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

....."  
De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada à fixação da competência territorial, nesses casos, para acercar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

Dessa forma, colaciono aos autos acórdão de lavra da Exma. Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY no qual, apreciando a questão, foi acompanhada, por unanimidade, pelos demais componentes da E. 3ª Seção:

***"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL - DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE, SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL - INTELIGÊNCIA DO §3º, DA ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.***

*A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possui domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.*

*Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio, pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal Justiça (sic).*

*Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto."*

*(TRF 3ª Região, CC 3760, 3ª Seção, Rel. Dês. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJU 21/11/2003, pág. 255)*

Também no E. STJ, a jurisprudência já se firmou nesse sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, deve ser processadas perante a justiça federal.*

*No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, par.3, permite que as ações referentes à matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.*

*Jurisprudência iterativa desta E. Corte."*

*(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJ 11/11/96, pág. 43643) - grifo nosso*

Isto posto, com base no parágrafo único do artigo 120 do CPC e no artigo 12 do RITRF3, **julgo procedente** o presente conflito de competência, reconhecendo como competente para o julgamento do feito o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Suzano/SP.

Oficiem-se os Juízos Suscitante e Suscitado, comunicando-se a presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004118-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004118-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA	: MARIA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO	: REGINA APARECIDA MAZA MARQUES e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HUGOLINO NUNES DE FIGUEIREDO NETO e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG.	: 00023533920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP face ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Maria de Fátima dos Santos face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência à Justiça Federal de Mogi das Cruzes/SP, ao argumento de esta tem jurisdição sobre o município de Suzano/SP.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, por entender que a criação e instalação de Vara Federal, por si só, não é causa para a remessa de ação originariamente ajuizada perante a Justiça Estadual da comarca sobre a qual a subseção da Vara Federal recém-criada tem jurisdição.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pela procedência do conflito, a fim de que seja declarado competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano/SP.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Assim dispõe o inciso I do artigo 109 da Constituição da República:

***Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:***

***I- as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Por sua vez, o parágrafo 3º do citado artigo estabelece que:

***§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.***

Note-se que a criação superveniente de Vara Federal não autoriza o deslocamento da competência, exceto quando houver modificação do estado de fato ou de direito posterior a ensejar a alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, conforme a inteligência do artigo 87, do CPC, que consagra o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, segundo o qual, uma vez firmada a competência do juízo esta deve permanecer inalterada até a solução final do litígio. Esta é a dicção do aludido dispositivo legal, *in verbis*:

***Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato e de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.***

Destarte, de rigor reconhecer que mesmo quando há criação de Vara Federal no Interior do Estado, com competência para conhecer de causas oriundas de diversos Municípios vizinhos, mesmo assim, descabe a declinatória de competência do Juízo estadual, a menos nos casos excepcionais previstos na norma processual supra-transcrita, o que não ocorre *in casu*. Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

***PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA DIRIMIR O CONFLITO. SUMULA Nº 03 DO STJ. AÇÃO DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA CAUSA. DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA DELEGADA DA***

***PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 15, INCISO III, DA LEI Nº 5.010/66. SÚMULA Nº 32 DO STJ. CRIAÇÃO E INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL ABRANGENDO O TERRITÓRIO DA COMARCA DO JUÍZO SUSCITADO. MAS NÃO LOCALIZADA EM SUA SEDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL MANTIDA. CONFLITO PROCEDENTE.***

***I - Os juízes estaduais possuem competência delegada para processar e julgar ações de cunho previdenciário, desde que proposta no foro do domicílio do segurado, expresso em comarca que não seja sede de Vara Federal,***

*face os termos do parágrafo 3º, do artigo 109 da Constituição Federal, e artigo 15, III, da lei nº 5.010/66, além da súmula nº 32 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de subseção judiciária abrangendo o território de vários municípios, não tem o condão de fazer cessar a competência delegada dos juízes estaduais das comarcas onde não estão sediadas as Varas Federais, posto que continuam investidos de jurisdição federal no tocante às causas previdenciárias de interesse de segurados e beneficiários ali domiciliados, bem como em relação às execuções fiscais.*

*III - Conflito que se julga procedente, declarando competente o Juízo suscitado, face ser o do domicílio do segurado.*

*(CC 96.03.033473-1, Relatora Des. Federal Suzana Camargo, DJ de 29.02.2000, p. 404)*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004490-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : OSMAR MUNIZ DE CASTRO  
ADVOGADO : RAFAEL MIRANDA GABARRA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00436343220024039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 dias, acerca da contestação apresentada às fls. 344/366.

Intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008725-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008725-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO  
AUTOR : JAIR GONCALVES BARRETO

ADVOGADO : DANIEL SALVIATO  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049435520114030000 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Contestada a ação, intime-se a autora para que se manifeste, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a preliminar suscitada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008747-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008747-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : SEBASTIANA RICARDO DE JESUS  
No. ORIG. : 00028251920104039999 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSS em face de SEBASTIANA RICARDO DE JESUS, visando à rescisão de decisão monocrática transitada em julgado, que lhe concedeu o benefício de aposentadoria rural por idade.

Alega o autor que a ora ré não preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício, eis que confessou, em depoimento pessoal, ter trabalhado até 22 anos antes da audiência, de sorte que teria parado de trabalhar em 1987, ou seja, em data anterior à Lei 8.213/91, que criou a aposentadoria por idade rural. Aduz que a citada Lei não pode ser aplicada retroativamente.

Argumenta, mais, que o art. 202 da Constituição Federal, alusivo à aposentadoria por idade do trabalhador rural, não é auto-aplicável, não encontrando incidência no caso concreto, outrossim, a Lei 10.666/03. Entende que o início de prova material trazido pela ora ré (qualificação profissional de seu falecido marido, constante das certidões de casamento e de óbito), por não estarem em seu próprio nome, não se prestam à concessão da aposentadoria.

Por fim, defende o cabimento da presente rescisória, por não ser caso de aplicação da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal, e à vista dessas considerações, entende haverem sido violados, em sua literalidade (art. 485, V, do Código de Processo Civil), os artigos 202, *caput* e inciso I, da Constituição Federal; 195, § 5º, da Constituição Federal; 59 do ADCT; 5º, XXXVI, da Constituição Federal; 55, § 3º e 143 da lei 8.213/91; e 3º, § 1º, da Lei 10.666/03.

Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa, a fim de que seja o pedido julgado improcedente. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório. Decido.

O *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores.

O § 1º-A do mesmo artigo, por sua vez, confere poderes ao relator para, se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de outro Tribunal Superior, dar provimento ao recurso.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei 9.756/98, é de conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência. A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Com fundamento no princípio constitucional acima mencionado e conquanto o art. 557 do Código de Processo Civil se refira expressamente a "recurso", estando a matéria devidamente pacificada, plenamente cabível a aplicação do dispositivo às ações rescisórias. Nesse sentido, decisões do Supremo Tribunal Federal (v.g. AR 2130/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 22.03.2010 e AR 2124/ES, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 04.03.2010) e da Terceira Seção desta Corte Regional (v.g., AR 97.03.008352-8, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi e AR 0103067-15.2007.4.03.000003, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral).

Viável, ademais, o julgamento da demanda na forma preconizada pelo art. 285-A do Código de Processo Civil, assim redigido:

*Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.*

*§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.*

*§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.*

Trata-se de inovação trazida ao Código de Processo Civil pela Lei 11.277/06, introduzindo o denominado "julgamento de improcedência *initio litis*" (Antônio Cláudio da Costa Machado, *Código de Processo Civil Interpretado*, São Paulo: Editora Manole, 2008, p. 295). Seu fundamento de validade se encontra, também, no princípio constitucional da razoável duração do processo, buscando maior celeridade e agilidade no exercício da função jurisdicional, inclusive no âmbito dos tribunais.

Note-se, por oportuno, que em decisão pioneira, esta Corte Regional aplicou referida regra, inclusive conjugada com o art. 557 do Código de Processo Civil em decisão monocrática nos autos do processo nº 2007.03.99.027811-0, de relatoria do Desembargador Federal Castro Guerra, publicado no DJU de 28.09.07.

Importante frisar que a utilização do julgamento de improcedência *prima facie* pelos tribunais deve incidir apenas nos processos sobre os quais a matéria controvertida for exclusivamente de direito e o órgão julgador colegiado já tenha se posicionado a respeito.

Pois bem. No caso dos autos, o que se percebe da leitura da petição inicial é que o INSS, a pretexto de afastar alegada violação a literal disposição de lei, está a pretender o reexame das provas produzidas no processo, notadamente os depoimentos da autora e das testemunhas, bem como os documentos que consubstanciam início de prova material.

De fato, menciona a Autarquia que "*A ora Ré confessou no depoimento pessoal de fls. 58, do processo subjacente, ter trabalhado até 22 (vinte e dois) anos antes da audiência. Como a audiência foi realizada no dia 06.04.2009 é*

possível afirmar, com certeza, que a ora Réu parou de trabalhar em 1.987. (...) Portanto, parou de trabalhar na atividade rural em data anterior a 24.07.91, quando veio a lume a Lei nº 8.213/91, que criou a aposentadoria por idade rural. Este fato é incontroverso, vez que confessado pela própria Ré na inicial e admitido pelo v. acórdão rescindendo".

E mais à frente: "O início de prova material trazido pela ora Ré constitui-se unicamente na qualificação profissional de seu falecido marido, constante da certidão de casamento e de óbito (fls. 14/15 do processo subjacente). Não tem a ora Ré um único início de prova material em nome próprio. Usa, portanto, a ora Ré prova emprestada de seu falecido marido".

Ocorre que, conforme já decidi, reiteradamente, a Terceira Seção desta Corte Regional, a ação rescisória, mais especificamente em seu juízo rescindendo, não se presta ao reexame de fatos e provas colhidas na ação subjacente.

Nesse sentido, as ementas abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF. II - A r. decisão rescindenda sopesou as provas constantes dos autos (certidão de casamento, na qual o marido da ora ré consta como lavrador; anotações de contratos de trabalho em nome da ora ré; consulta ao sistema DATAPREV - CNIS, em que o esposo da ora ré figura como titular de benefício de aposentadoria por idade, constando "rural" como ramo de atividade profissional; depoimentos testemunhais), tendo concluído pela comprovação de atividade rural por período superior ao legalmente previsto, de modo a preencher os requisitos legais necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. III - Observa-se que não houve violação à literal dispositivo de lei (artigos 48, §§ 1º e 2º, 55, §3º e 143, todos da Lei n. 8.213/91), na medida em que se constata a existência de entendimento jurisprudencial na mesma linha dada pela interpretação adotada pela r. decisão rescindenda, consistente na tese de que o exercício de atividade de natureza urbana não afasta necessariamente a condição de rurícola da segurada. IV - Importante assinalar que o exame da matéria fática (tempo de atividade urbana e rural, local da execução do trabalho, circunstâncias específicas do caso concreto), com o fito de se apurar a que ramo de atividade estava filiada a ora ré, ou seja, se trabalhadora urbana ou rural, é tarefa exclusiva do órgão judicial de origem, não cabendo a este colegiado proceder à nova aferição das provas, posto que há impedimento no reexame do conjunto probatório no âmbito do juízo rescindendo. V - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais). VI - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 7498, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 23.02.12)"

"PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE REFORMOU A SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NO ARTIGO 485, INCISO IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. - Rejeitada a matéria preliminar suscitada pelo réu. A análise da existência dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confunde com o mérito. De igual modo pertinente ao mérito a alegação sobre a rediscussão da ação originária. - À vista da fundamentação e conclusão do r. decisum guerreado, não se observa a ocorrência de "erro de fato", posto que manifesta a elucidação e análise percuciente de todo o processado pelo r. julgador. - A alegação da parte autora sobre o "erro de fato", na verdade, traz proposta de reexame de provas e das questões debatidas e concluídas pela atenta observação do r. julgador, vedada por via de ação rescisória. - Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

(AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 4810, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJ 11.11.11)"

Essa é, exatamente, a situação dos autos, eis que tanto a sentença quanto a decisão monocrática que a confirmou examinaram e sopesaram todos os elementos de prova existentes nos autos, fazendo referência explícita à prova oral e ao início de prova material.

Ademais, é sabido que a violação a literal disposição legal há de ser considerada como aquela que se mostra flagrante, inequívoca, indubitosa, que salta aos olhos. Cumpre esclarecer que a violação da qual se cogita há de ser entendida como aquela perpetrada pela decisão que contradiz formalmente o preceito normativo; aquela que investe contra o direito em tese. Não se trata, é evidente, da decisão que julga contra o direito da parte (ou seja, a

sentença injusta), pois esta somente desafia os instrumentos recursais previstos em lei para sua correção. Somente a sentença que pretere o direito em hipótese, em tese, que contraria de maneira formal um preceito legal, negando-lhe vigência, é que poderá ser submetida à rescisão.

Assim, chega-se à conclusão de que a violação a literal disposição de lei que rende ensejo à ação rescisória é aquela aferível de plano, sem necessidade de reexame dos fatos e provas da ação subjacente, situação não verificada na espécie, eis que tal reexame se mostra imprescindível para verificar, por exemplo, se a autora parou de trabalhar antes ou depois da entrada em vigor da Lei 8.213/91.

Nessa linha, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DEPÓSITO PRÉVIO. DISPENSABILIDADE. AUTARQUIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 175/STJ. OFENSA LITERAL A DISPOSITIVO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. DOLO. DESCARACTERIZAÇÃO. FALTA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DO INCISO IV DO ART. 485 DO CPC. PRESCINDIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. EXISTÊNCIA. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. O INSS está dispensado de depositar o percentual de cinco por cento sobre o valor da causa, a teor do verbete da Súmula n. 175/STJ.*

*2. Não se conhece do pedido de rescisão com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, dado que a violação de lei, na rescisória fundada no citado dispositivo, deve ser aferida primo oculi e evidente, de modo a dispensar o reexame das provas da ação originária".*

(...)

(AR 3029 / SP, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJ 30/08/11)

Tal como acima salientado, as provas documental e oral não foram desconsideradas, mas sim avaliadas, muito embora a conclusão tenha sido desfavorável ao ora autor, circunstância que não autoriza a rescisão do julgado, até porque a ação rescisória não se presta à correção de eventual injustiça decorrente da apreciação do acervo probatório, função que, no sistema processual, cabe precipuamente aos recursos.

Nesse sentido, julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. AUSÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*

*- A ação rescisória não se presta a revolver o conjunto probatório, quando este já recebeu a devida valoração no pronunciamento judicial.*

*- Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.*

*- Ação rescisória improcedente".*

(AR 2100, Terceira Seção, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 06.05.08).

Por fim, vale acrescentar que este relator já teve oportunidade de se manifestar em idêntico sentido, através de decisões monocráticas proferidas, por exemplo, nas ações rescisórias 2004.03.00.008861-7 e 2002.03.00.030709-4.

Posto isso, nos termos do art. 285-A, c.c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado nesta ação rescisória.

Sem condenação do INSS em honorários advocatícios, eis que ainda não aperfeiçoada a relação jurídica processual.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010720-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010720-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO RODRIGUES JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : SEBASTIAO PIERRE DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 2009.03.99.025362-5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Sebastião Pierre de Oliveira, visando desconstituir a r. decisão de fls. 145/148, prolatada pelo Des. Federal Baptista Pereira nos autos da Apelação Cível nº 2009.03.99.025362-5, oriunda de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, atualmente em fase de execução.

A r. decisão rescindenda manteve a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única de Altinópolis/SP, que assegurou ao réu o direito à percepção da aposentadoria por invalidez, com DIB fixada em 20.09.2007 (data de juntada do laudo pericial aos autos), e, quanto aos juros moratórios, fez consignar de forma expressa que "*não se aplica ao caso dos autos o art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, tendo em vista que a ação foi ajuizada em data anterior à Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (...), estabelecendo que os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou requisição de pequeno valor (RPV)*".

Aduz o Instituto Previdenciário que o r. julgado rescindendo incidiu em manifesta e literal violação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/97, pois, conforme assentado pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do AI 842063, "*é compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com as alterações perpetradas pela MP 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor*".

Pleiteia a rescisão do julgado com fulcro no art. 485, V, do CPC, com a consequente suspensão da execução dele derivado, mediante a antecipação de tutela de mérito, considerando o receio de dano irreparável ou de difícil reparação ao erário e à sociedade.

Decido.

A intangibilidade da coisa julgada material encontra proteção no Código de Processo Civil, sendo a sua violação uma das estritas hipóteses de cabimento da ação rescisória.

Anoto, assim, que a concessão de tutela antecipada em sede de ação rescisória é medida a ser tomada em situações excepcionais, ante a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar-se inócua a regra inserta no artigo 489 do CPC.

Na hipótese, observo que a argumentação adotada na presente demanda merece exame acurado para a verificação da ocorrência de eventual violação expressa e literal a texto de lei, a exigir análise mais aprofundada do que a realizada em cognição inaugural.

Desta forma, **indefiro o pedido de tutela antecipada** por não estarem presentes, neste momento procedimental, as condições necessárias e suficientes a amparar o pleito formulado pelo requerente.

Fica a Autarquia Previdenciária dispensada do depósito prévio exigido pelo artigo 488, inciso II, do CPC, em face da dicção da Súmula nº 175, do E. Superior Tribunal de Justiça.

Processe-se a ação, citando-se o requerido para que a conteste no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 491 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2012.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00034 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010781-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010781-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : ELIAS TEODORO  
ADVOGADO : CLAUDIO CANDIDO LEMES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SAO VICENTE > 41ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP  
No. ORIG. : 00005024620124036321 JE Vr SAO VICENTE/SP

#### DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 10 de maio de 2012.  
ROBERTO HADDAD  
Desembargador Federal Relator

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010827-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010827-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA JOSE MARTINS

## DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de MARIA JOSÉ MARTINS, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a desconstituição, com fulcro no art. 485, V, do CPC, da r. sentença prolatada nos autos nº 01/2011, os quais tramitaram junto ao Juízo de Direito da Comarca de Ibitinga/SP.

A inicial de fls. 02/24 afirma estar caracterizada a violação à literal disposição de lei, indicando como violado o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004, haja vista que nenhum Procurador Federal foi intimado pessoalmente da sentença. Pede a nulidade dos atos processuais posteriores à sentença, de modo a possibilitar a interposição de eventual recurso de apelação.

Sustenta, ainda, na hipótese de ser afastada a necessidade de intimação pessoal do Procurador Federal, que a sentença violou os artigos 131 e 458, II, ambos do CPC, e os artigos 39, I, 48, § 2º e 143 da Lei nº 8.213/91, ao não se manifestar acerca de tese relevante da defesa, no tocante ao exercício da atividade urbana pela ré no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, bem assim quanto à exigência da prova material ser contemporânea aos fatos que pretende comprovar.

Pedido cumulado com o novo julgamento (art. 488, I, CPC).

É o sucinto relato.

Decido.

O INSS apresentou, com a inicial, a certidão de fl. 89, lavrada pela servidora responsável junto ao juízo *a quo*, a qual atesta que a decisão rescindenda teria transitado em julgado aos 27/07/2011.

Não obstante, os argumentos apresentados na mesma exordial e as peças que se seguem ao julgado de fls. 81/82, rigorosamente em ordem cronológica, apontam para a ausência de intimação pessoal e, conseqüentemente, de abertura de prazo para eventual apelação do ente autárquico.

Segundo o autor, a ausência de intimação pessoal importa em violação ao artigo 17 da Lei nº 10.910/2004, e artigo 6º da Lei nº 9.028/95.

Antes, porém, é preciso que se observe que a mesma omissão impediu o próprio trânsito em julgado, requisito essencial à propositura desta demanda.

Cumprе ressaltar que muito embora o vício decorrente da ausência de intimação (*error in procedendo*) possa ser pressuposto para a rescisão de julgado, não há notícia de eventual negativa do Juízo de origem ao reconhecimento da nulidade apontada somente nestes autos, o que, em tese, conquanto não ostentasse o conteúdo de mérito, porque impede o prosseguimento da sua análise, poderia vir a ser objeto de rescisão.

Vale dizer que eventual violação ao dispositivo da referida Lei que trata das prerrogativas dos Procuradores Federais, no caso dos autos, não decorre da sentença, a qual antecede o ato judicial que certificou o trânsito em julgado.

Cabe ao demandante postular naqueles autos a observação da sua prerrogativa legal. Apresentando, porque ainda tempestiva, a sua apelação, se assim o entender.

Ante o exposto, não conheço da ação rescisória e julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2012.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00036 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0011726-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011726-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ANA RIBEIRO PORTO  
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE RAMOS DE CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LARISSA ROQUE DE FREITAS e outro

SUSCITANTE : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE SUZANO SP  
: 00003922920124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP face ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Ana Ribeiro Porto face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência à Justiça Federal de Mogi das Cruzes/SP, ao argumento de que esta tem jurisdição sobre o município de Suzano/SP.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, por entender que a criação e instalação de Vara Federal, por si só, não é causa para a remessa de ação originariamente ajuizada perante a Justiça Estadual da comarca sobre a qual a subseção da Vara Federal recém-criada tem jurisdição.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pela procedência do conflito, a fim de que seja declarado competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano/SP.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

Assim dispõe o inciso I do artigo 109 da Constituição da República:

***Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:***

***I- as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Por sua vez, o parágrafo 3º do citado artigo estabelece que:

***§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.***

Note-se que a criação superveniente de Vara Federal não autoriza o deslocamento da competência, exceto quando houver modificação do estado de fato ou de direito posterior a ensejar a alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, conforme a inteligência do artigo 87, do CPC, que consagra o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, segundo o qual, uma vez firmada a competência do juízo esta deve permanecer inalterada até a solução final do litígio. Esta é a dicção do aludido dispositivo legal, *in verbis*:

***Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato e de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.***

Destarte, de rigor reconhecer que mesmo quando há criação de Vara Federal no Interior do Estado, com competência para conhecer de causas oriundas de diversos Municípios vizinhos, mesmo assim, descabe a declinatória de competência do Juízo estadual, a menos nos casos excepcionais previstos na norma processual supra-transcrita, o que não ocorre *in casu*. Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA DIRIMIR O CONFLITO. SUMULA Nº 03 DO STJ. AÇÃO DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA CAUSA. DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA DELEGADA DA**

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 15, INCISO III, DA LEI Nº 5.010/66. SÚMULA Nº 32 DO STJ. CRIAÇÃO E INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL ABRANGENDO O TERRITÓRIO DA COMARCA DO JUÍZO SUSCITADO. MAS NÃO LOCALIZADA EM SUA SEDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL MANTIDA. CONFLITO PROCEDENTE.**

*I - Os juízes estaduais possuem competência delegada para processar e julgar ações de cunho previdenciário, desde que proposta no foro do domicílio do segurado, expresso em comarca que não seja sede de Vara Federal, face os termos do parágrafo 3º, do artigo 109 da Constituição Federal, e artigo 15, III, da lei nº 5.010/66, além da súmula nº 32 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de subseção judiciária abrangendo o território de vários municípios, não tem o condão de fazer cessar a competência delegada dos juízes estaduais das comarcas onde não estão sediadas a Varas Federais, posto que continuam investidos de jurisdição federal no tocante às causas previdenciárias de interesse de segurados e beneficiários ali domiciliados, bem como em relação às execuções fiscais.*

*III - Conflito que se julga procedente, declarando competente o Juízo suscitado, face ser o do domicílio do segurado.*

*(CC 96.03.033473-1, Relatora Des. Federal Suzana Camargo, DJ de 29.02.2000, p. 404)*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00037 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012318-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012318-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ODENIL CAMILO LELES  
ADVOGADO : EDIMAR CAVALCANTE COSTA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 11.00.00031-8 4 Vr SUZANO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de Suzano/SP face ao Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP, nos autos da ação previdenciária ajuizada por Odenil Camilo Leles face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitante, houve declínio da competência à Justiça Federal de Mogi das Cruzes/SP, ao argumento de que esta tem jurisdição sobre o município de Suzano/SP.

Discordando da posição adotada pelo Suscitante, o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP devolveu os autos, por entender que a criação e instalação de Vara Federal, por si só, não é causa para a remessa de ação originariamente ajuizada perante a Justiça Estadual da comarca sobre a qual a subseção da Vara Federal recém-criada tem jurisdição.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pela improcedência do conflito, a fim de que seja declarado competente o Juízo de Direito da 4ª Vara de Suzano/SP.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

Assim dispõe o inciso I do artigo 109 da Constituição da República:

***Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:***

***I- as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Por sua vez, o parágrafo 3º do citado artigo estabelece que:

***§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.***

Note-se que a criação superveniente de Vara Federal não autoriza o deslocamento da competência, exceto quando houver modificação do estado de fato ou de direito posterior a ensejar a alteração da competência em razão da matéria ou da hierarquia, conforme a inteligência do artigo 87 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, segundo o qual, uma vez firmada a competência do juízo esta deve permanecer inalterada até a solução final do litígio. Esta é a dicção do aludido dispositivo legal, *in verbis*:

***Art. 87. Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato e de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.***

Destarte, de rigor reconhecer que mesmo quando há criação de Vara Federal no Interior do Estado, com competência para conhecer de causas oriundas de diversos Municípios vizinhos, ainda assim, descabe a declinatória de competência do Juízo estadual, a menos nos casos excepcionais previstos na norma processual

supratranscrita, o que não ocorre *in casu*. Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA DIRIMIR O CONFLITO. SUMULA Nº 03 DO STJ. AÇÃO DECLARATÓRIA DE TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA CAUSA. DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA DELEGADA DA**

**PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA DELEGADA DA JUSTIÇA ESTADUAL. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 15, INCISO III, DA LEI Nº 5.010/66. SÚMULA Nº 32 DO STJ. CRIAÇÃO E INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL ABRANGENDO O TERRITÓRIO DA COMARCA DO JUÍZO SUSCITADO. MAS NÃO LOCALIZADA EM SUA SEDE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL MANTIDA. CONFLITO PROCEDENTE.**

*I - Os juízes estaduais possuem competência delegada para processar e julgar ações de cunho previdenciário, desde que proposta no foro do domicílio do segurado, expresso em comarca que não seja sede de Vara Federal, face os termos do parágrafo 3º, do artigo 109 da Constituição Federal, e artigo 15, III, da lei nº 5.010/66, além da súmula nº 32 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de subseção judiciária abrangendo o território de vários municípios, não tem o condão de fazer cessar a competência delegada dos juízes estaduais das comarcas onde não estão sediadas a Varas Federais, posto que continuam investidos de jurisdição federal no tocante às causas previdenciárias de interesse de segurados e beneficiários ali domiciliados, bem como em relação às execuções fiscais.*

*III - Conflito que se julga procedente, declarando competente o Juízo suscitado, face ser o do domicílio do segurado.*

*(CC 96.03.033473-1, Relatora Des. Federal Suzana Camargo, DJ de 29.02.2000, p. 404)*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo de Direito da 4ª Vara de Suzano/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00038 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012326-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012326-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : GERALDO GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : RENATA BARRETO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 11.00.00071-3 4 Vt SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA DE SUZANO/SP em face do JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE MOGI DAS CRUZES/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Geraldo Gomes da Silva contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício previdenciário.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo da Comarca de Suzano/SP que, ressaltando sua incompetência material absoluta, determinou a remessa do feito à Vara Federal de Mogi das Cruzes /SP, sede da Subseção Judiciária a que pertence.

Redistribuídos os autos, o Juízo Federal, aduzindo, em síntese, a aplicabilidade do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, determinou a devolução dos autos ao Juízo da Comarca de Suzano/SP, que suscitou o presente conflito.

Conflito encaminhado ao C. Superior Tribunal de Justiça e, por decisão de fls. 21/21 vº, remetido a esta Corte. Parecer do Ministério Público Federal às fls. 30/32, opinando pelo reconhecimento da competência do Juízo suscitante.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em harmonia com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no artigo 5º, XXXV, da mesma Carta Magna e, com a evidente intenção de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o acesso ao Poder Judiciário, faculta aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de vara de juízo federal.

Com efeito, para que se afaste a propositura da ação junto à justiça estadual, não basta que a comarca do domicílio do segurado esteja abrangida por circunscrição de foro federal, pois é necessário que seu município contenha, efetivamente, vara da justiça federal.

Assim tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCIDÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, além daquelas outras permitidas em lei.*

*(...)*

*4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Presidente Venceslau/SP, suscitante, para processar e julgar a ação ordinária visando à concessão de benefício assistencial, devendo o Juízo suscitado dar integral cumprimento à carta precatória expedida pelo Juízo estadual."*

*(3ª Seção, CC nº 37717, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/10/2003, DJU 09/12/2003, p. 209).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.*

*- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).*

*- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado."*

*(3ª Seção, CC nº 35903, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25/09/2002, DJU 21/10/2002, p. 273).*

Acerca da matéria, confira-se a orientação desta Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.*

*1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.*

*2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais. 3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.*

*4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).*

*5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.*

6- *Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado.*"  
(3ª Seção, CC nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, p. 344).

No caso concreto, a parte autora, valendo-se do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, optou por ajuizar a ação subjacente no foro de seu domicílio, perante o Juízo Estadual, em conformidade, portanto, com o entendimento esposado.

Desta forma, remanesce a competência do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Suzano/SP, ora suscitante. Ante o exposto, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** o conflito.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00039 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012587-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012587-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : MARIA DO CONCEICAO DE PAULA  
No. ORIG. : 00419807820004039999 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V (violação literal a disposição de lei) e IX (erro de fato), do CPC, em face de Maria do Conceição de Paula, objetivando desconstituir o v. acórdão de lavra do Des. Federal Sérgio Nascimento (fls. 111/121) que, não conhecendo da remessa oficial e dando parcial provimento à apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, reconheceu o direito da demandante à pensão por morte, sob o fundamento de que a perda da qualidade de segurado não causa óbice à concessão desse, desde que já preenchidos os requisitos necessários ao seu deferimento. Pede o benefício da Assistência Judiciária Gratuita.

O r. *decisum* transitou em julgado em 11.03.2011 (fls. 357); a rescisória foi ajuizada em 24.04.2012.

Sustenta o INSS, em apertada síntese, que o v. acórdão rescindendo incidiu em literal violação aos arts. 15, II, e 102, parágrafo 2º, ambos da Lei nº 8.213/91, bem como incidiu em erro de fato, pelo que requer seja admitida a presente ação rescisória, julgando-se procedente o pedido rescisório, com a consequente improcedência do pedido originário. Pleiteia a concessão da tutela antecipada para o fim de obstar a liquidação do precatório, orçado para pagamento no exercício de 2012.

Cumprido, de início, anotar que a intangibilidade da coisa julgada material encontra proteção no Código de Processo Civil, sendo a sua violação uma das estritas hipóteses de cabimento da ação rescisória. Assim, a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser tomada em situações excepcionais, ante a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar-se inócua a regra inserta no artigo 489 do CPC.

Na hipótese, observo que a documentação que instrui a presente demanda merece exame acurado para a verificação da ocorrência da eventual perda da qualidade de segurado do *de cuius*, necessária à rescisão do julgado, a exigir análise mais aprofundada do que a realizada em cognição inaugural.

Desta forma, indefiro o pedido de tutela antecipada por não estarem presentes nesse momento processual, as condições a amparar o pleito formulado pelo requerente.

Fica o Instituto Autárquico dispensado do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC, em face da dicção da Súmula nº 175 do E. STJ.

Processe-se a ação, citando-se o requerido para que a conteste no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o

artigo 491 do CPC.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2012.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014589-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014589-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : APARECIDA MACEDO ARRAIS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO PUPPIN  
No. ORIG. : 00094532420104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Trata-se de ação rescisória do INSS, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada com fundamento no art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil.
  2. Consoante se verifica da contra-fê apresentada, há petição intitulada "aditamento da petição inicial", assinada pelo Procurador da autarquia, em 10/5/2012, mesma data da propositura da rescisória, para fazer constar como *causa petendi* também o erro material (inc. IX, art. 485, Código de Processo Civil).
  3. Entretanto, tal petição não foi protocolizada.
  4. Intime-se o Procurador do INSS para retirá-la e, querendo, protocolizá-la, a fim de que, corretamente, faça parte dos autos.
  5. Prazo: 5 (cinco) dias.
  6. Postergo a análise da antecipação da tutela para depois da providência supra.
- Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2012.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00041 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014721-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014721-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
PARTE AUTORA : AIRTON SEBASTIAO  
ADVOGADO : BRUNO ANGELO STANCHI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 10.00.00163-9 4 Vr SUZANO/SP

## DESPACHO

Para o fim da providência disciplinada no artigo 119 do Código de Processo Civil, officie-se ao juízo suscitante, provisoriamente designado para resolver as medidas urgentes (CPC, artigo 120, *caput*, parte final), a fim de que se pronuncie sobre o fato de o benefício perseguido pela parte autora ser de natureza acidentária, pretendendo-se, mais precisamente, conforme revela o conteúdo da petição inicial, a concessão de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente de trabalho ou o deferimento de auxílio-acidente.

Comunique-se o juízo suscitado.

Com as informações, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 22 de maio de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014803-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014803-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : ROSELI APARECIDA GONCALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 10.00.00073-4 1 Vr ITABERA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Consta dos autos que o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itaberá-SP suscitou CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA (fls. 98 v./99) e determinou a remessa dos autos ao STJ. Em decisão proferida à fl. 55, o Exmo. Ministro Relator NÃO CONHECEU do Conflito de Competência e determinou a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob o fundamento de que competiria ao TRF julgar eventual conflito entre juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal (fl. 55).

Passo, pois, à análise do presente Conflito de Competência, encaminhado a esta E. Corte pelo C. Superior Tribunal de Justiça (fl. 02).

Primeiramente, esclareço que não se trata aqui de um Conflito de Competência suscitado entre o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itaberá-SP e o Juízo Federal de Itapeva-SP, já que o Juízo de Itapeva-SP sequer chegou a se manifestar sobre a questão.

O que ocorreu foi que, por meio da decisão monocrática acostada às fls. 76 v./79 (*proferida por este Relator nos autos do AI nº 0003135-15.2011.04.03.0000 e cujo trânsito em julgado se deu em 29.07.2011-fl. 80 v.*), esta Corte determinou o prosseguimento do feito subjacente perante Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itaberá-SP, reformando, assim, a decisão em que o r. Juízo de Itaberá-SP havia determinado a remessa dos autos ao Juízo Federal de Itapeva-SP (providência que não chegou a se concretizar).

Contudo, não obstante a determinação contida na decisão monocrática acostada às fls. 76 v./79, o r. Juízo de Itaberá-SP suscitou Conflito Negativo de Competência e determinou a remessa dos autos ao C. Superior Tribunal de Justiça, atitude que revelou um flagrante desrespeito à aludida decisão proferida por este Tribunal, órgão que lhe era hierarquicamente superior, já que o r. Juízo de Itaberá-SP, *in casu*, atuava mediante competência federal

delegada (art. 109, §3º, da Constituição Federal).

Ora, considerando que não há previsão normativa acerca da possibilidade de ser suscitado conflito de competência entre Juízo Estadual investido de jurisdição federal e Corte Regional Federal (inteligência do art. 115 do CPC), conclui-se que deveria o r. Juízo de Itaberá-SP ter, simplesmente, dado integral cumprimento à determinação desta Corte.

A providência de suscitar conflito ao STJ, adotada pelo r. Juízo de Itaberá-SP, ensejou, ainda, a interposição de um novo Agravo de Instrumento, ao qual, novamente, se deu provimento, reiterando-se a decisão que havia determinado o regular prosseguimento da demanda previdenciária perante o Juízo de Direito de da 1ª Vara de Itaberá-SP (fls. 110 v./111).

Descabe, portanto, conhecer do presente Conflito de Competência, até porque, nas duas oportunidades em que apreciou os Agravos de Instrumento (*AI n° 0003135-15.2011.04.03.0000 e AI n° 0032245-59.2011.4.03.0000*), esta Corte já se manifestou no sentido de que compete ao Juízo da Vara Estadual Distrital de Itaberá-SP processar e julgar a demanda em questão, tendo em vista que a dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça, sendo irrelevante, quando se discute a incidência da referida norma constitucional, a organização territorial prevista na Lei de Organização Judiciária do Estado.

Ante tudo o que foi exposto, NÃO CONHEÇO do presente Conflito de Competência e propugno seja dado integral cumprimento ao que foi determinado nos autos do AI n° 0032245-59.2011.4.03.0000 (fls. 110 v./111), a fim de que a demanda previdenciária em questão seja regularmente processada e julgada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itaberá-SP.

P.I. Comunique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2012.  
HÉLIO NOGUEIRA  
Juiz Federal Convocado

00043 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015408-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU : VALTER DE PAULA DIAS  
No. ORIG. : 00490496420004039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de ação rescisória fundada no art. 485, inciso V (violação a literal dispositivo de lei) do CPC, com pedido de antecipação de tutela, proposta pelo INSS, que pretende seja rescindida a r. decisão monocrática proferida com base no art. 557 do CPC da lavra do Juiz Federal Convocado João Consolim, que negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial, tão somente para adequar os critérios de fixação de juros de mora e de correção monetária, consignando, ainda, nos termos da fundamentação, que o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido seja fixado na data de entrada do requerimento administrativo (24.10.1996).

Sustenta o autor, em apertada síntese, restar evidenciada a verossimilhança das alegações, na medida em que a r. decisão rescindenda violou literal disposição de lei, notadamente os artigos 2º, 128, 460 e 515, todos do CPC, posto que foi considerada a data de entrada do requerimento administrativo (24.10.1996) como termo inicial do benefício em comento, todavia a sentença de primeiro grau determinou a sua concessão a contar da data do requerimento feito posteriormente ao trânsito em julgado da aludida decisão, não havendo interposição de recurso de apelação a cargo do segurado; que a r. decisão rescindenda agravou a condenação da autarquia previdenciária em sede de apelação, sem que tenha havido qualquer insurgência da parte autora em relação à sentença; que ocorreu, no presente caso, a *reformatio in pejus*, inadmissível no sistema judicial civil pátrio, pois o MM. Juiz Convocado analisou questão de interesse do autor sem que tivesse utilizado o meio processual adequado para tal fim; que a decisão rescindenda deixou expresso, no dispositivo, que, em sede de reexame, alterava os critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária, eis que derivam de dispositivo de lei, nada relatando sobre a alteração do termo inicial de pagamento do benefício; que há fundado receio de dano de difícil reparação, pois, na hipótese de o presente pedido ser julgado procedente, o segurado terá de restituir vultosa quantia, não se sabendo os limites de seu patrimônio. Requer, por fim, a suspensão da execução das parcelas atrasadas e do pagamento do benefício implantado em razão da decisão judicial (NB 152378813-2), voltando a pagar apenas o benefício concedido na via administrativa (NB 131935131-7).

### **É o breve relato. Decido.**

A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 04.02.2011 (fl. 144) e o presente feito foi distribuído em 18.05.2012.

Mesmo antes da redação atual do art. 489 do CPC, dada pela Lei n. 11.280, de 16.02.2006, com vigência em 18.05.2006, os Tribunais já admitiam excepcionalmente a concessão de antecipação de tutela nas ações rescisórias quando evidente a plausibilidade do direito invocado e o fundado receio de dano de difícil reparação.

O compulsar os autos revela que o MMº Juiz prolator da sentença ora debatida não teve a intenção de fixar o termo inicial do benefício em comento a contar da data de entrada do requerimento administrativo então indeferido pela autarquia previdenciária, consoante se infere da decisão em embargos de declaração opostos pelo segurado (fls. 119/120), que tinha o objetivo de aclarar justamente este ponto, cujo trecho abaixo transcrevo:

***"..Se o embargante entende que o benefício deveria ser concedido de forma proporcional e desde a data do requerimento nas vias administrativas, deve pleitear, em grau de recurso, a modificação da sentença, mas não tentar modificá-la, por meio de embargos de declaração, o que não é possível..."***

Com efeito, a jurisprudência é uníssona no sentido de que é vedado o agravamento da situação da parte processual, quando esta é a única recorrente da sentença. Vale dizer: não é admissível em nosso sistema processual civil a *reformatio in pejus*.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. REFORMATIO IN PEJUS. OCORRÊNCIA.***

***(...)***

***2. O acórdão rescindendo incorreu em violação ao princípio da proibição da reformatio in pejus, porquanto, ao modificar o marco inicial do auxílio-acidente, agravou a situação processual do único recorrente.***

***(...)***

***(STJ; AR. 1428/SP; 3ª Seção; Relatora Ministra Laurita Vaz; j. 12.12.2007; DJ 01.02.2008)***

No caso em tela, a r. decisão rescindenda, ao fixar o termo inicial do benefício na data de entrada do requerimento administrativo, modificou os termos da sentença, acarretando evidente prejuízo à autarquia previdenciária, que fora a única recorrente.

Cabe assinalar, outrossim, a incidência da Súmula n. 45 do E. STJ, cujo enunciado é: ***"No reexame necessário, é defeso, ao Tribunal, agravar a condenação imposta à Fazenda Pública."***

Assim sendo, penso que, a princípio, houve violação aos dispositivos legais mencionados na inicial, ensejando a abertura da via rescisória.

Vislumbro, outrossim, fundado receio de dano de difícil reparação, posto que haveria muita dificuldade em reaver os valores que eventualmente fossem levantados pelo segurado, já que estes seria imediatamente consumidos, dada a sua natureza alimentar.

Todavia, considerando que o objeto da presente rescisória se atém ao termo inicial do benefício, impõe-se a manutenção do pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido na esfera judicial (NB 152.378.813-2), posto que o tempo de serviço cumprido pelo segurado e reconhecido pela decisão rescindenda é incontroverso.

Diante do exposto, **defiro parcialmente a tutela requerida**, para que seja suspensa a execução do julgado quanto às prestações vencidas até a final decisão da presente rescisória, mantendo-se o pagamento do benefício concedido na esfera judicial (NB 152.378.813-2).

Oficie-se ao Juízo de origem dando ciência desta decisão.

Cite-se o réu, para contestar a ação, no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2012.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00044 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0015415-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015415-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
PARTE AUTORA	: MARIA DA GLORIA SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO	: MARCELA CUNHA ALVARES PIRES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
SUSCITADO	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 10.00.00060-7 4 Vr SUZANO/SP

#### DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (Relatora):

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado, perante o STJ, pelo Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Suzano/SP em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP, em sede de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou, alternativamente, aposentadoria por invalidez.

Sustenta o Juízo Suscitante que, tendo a recém-criada 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP jurisdição sobre o município de Suzano/SP, à luz do art. 2º do Provimento nº 330/2011 desta Corte, e, entendendo, por isso, ser aquele Juízo Federal competente para o processamento e julgamento do feito, declinou de sua competência, remetendo-lhe os autos, o qual, porém, ao fundamento de tratar-se de caso de opção de foro conferida pelo art.

109, §3º, da CF, determinou a sua manutenção perante a 4ª Vara Cível de Suzano/SP, nos termos que destaco:  
"... a criação e instalação desta 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes não implica o encerramento da competência da vara estadual de Suzano para processar e julgar ações previdenciárias propostas por quem tem domicílio na própria comarca e faz a opção de foro conferida pelo art. 109, § 3º, da CF.  
E isto porque a competência do Juízo Estadual é delegada pela Constituição Federal, art. 109, §3º, para processar e julgar ações de natureza previdenciária, desde que proposta no foro do domicílio do segurado, expresso em comarca que não seja sede de Vara Federal.

(...)

Portanto, têm os segurados e beneficiários a opção de, assim preferindo, ajuizar as ações previdenciárias perante a Vara Cível de Suzano, foro do seu domicílio, consoante a faculdade deferida pela Constituição Federal, devendo lá permanecer porque não há vara federal.

Determino, portanto, a devolução dos autos ao Juízo da Comarca de Suzano, com as cautelas de estilo. Entretanto, caso não seja este o entendimento daquele Juízo, fica desde já suscitado o conflito negativo de competência, devendo-se, pois, serem os autos encaminhados ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, mediante a adoção das anotações necessárias e precauções devidas, para que seja dirimida a questão a contento".

Assim, recebendo os autos em devolução, o Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Suzano/SP instaurou este conflito perante o STJ, reafirmando não ser o competente para o processamento e julgamento da ação, por tratar-se de caso de competência absoluta em razão da pessoa inserida no pólo passivo da lide, além da expressa previsão do art. 15 da Lei 5.010/66 no sentido que "os Juízes Estaduais só serão competentes para processar e julgar os feitos lá mencionados, nas hipóteses em que não funcionar Vara Federal na respectiva Comarca", o que não mais se verifica na hipótese, porque a jurisdição da Vara Federal implantada em Mogi das Cruzes/SP abarca a Comarca de Suzano/SP (fls.3 verso/5).

Parecer da Procuradoria Geral da República pela "declaração de competência da 4ª Vara Cível de Suzano/SP para processar e julgar o feito como for de direito" (fls. 14/16verso).

O STJ não conheceu do conflito e determinou a remessa dos autos a esta Corte, entendendo que "É remansosa a jurisprudência desta Corte no sentido de que 'Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva Região, entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal'." (fls. 17verso/18).

Estes autos estão instruídos com as razões dos Juízos em conflito, cópia da petição inicial da ação originária e a decisão do STJ.

É o relatório. Decido.

Entendo que razão assiste ao Juízo Federal, ora suscitado.

Eis o teor do ato normativo objeto da fundamentação do magistrado estadual:

"PROVIMENTO Nº 330, DE 10 DE MAIO DE 2011

Implanta a 1ª Vara da Justiça Federal de 1º Grau na cidade de Mogi das Cruzes - 33ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.

O PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais, ad referendum,

CONSIDERANDO os termos da Resolução nº 102, de 14 de abril de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que dispõe sobre a localização das Varas Federais criadas pela Lei nº 12.011/2009,

R E S O L V E:

Art. 1º - Implantar, a partir de 13 de maio de 2011, a 1ª Vara da Justiça Federal da 33ª Subseção Judiciária, com competência mista, criada pela Lei nº 12.011/2009 e localizada pela Resolução nº 102/2010, com as alterações da Resolução nº 113/2010, ambas do Conselho da Justiça Federal.

Art. 2º - Observado o disposto no art. 109, §§ 3º e 4º da Constituição Federal, e art. 15 da Lei 5110/66, a Vara a que se refere o presente Provimento terá jurisdição sobre os municípios de Biritiba Mirim, Guararema, Mogi das Cruzes, Salesópolis e Suzano.

Art. 3º - Alterar o anexo I do Provimento nº 189, de 29 de novembro de 1999, deste Conselho, remanescendo às Varas Federais de Guarulhos - 19ª Subseção Judiciária - a jurisdição sobre os municípios de Arujá, Ferraz de Vasconcelos, Guarulhos, Itaquaquecetuba, Mairiporã, Poá e Santa Isabel.

Art. 4º Este Provimento entra em vigor na data de 13 de maio de 2011.

Publique-se. Registre-se. Cumpra-se.

ROBERTO HADDAD

Presidente"

Como se vê, o ato normativo impõe a observância do art. 109, § 3º, da CF, que estabelece:

"§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Consoante se extrai da norma constitucional, o objetivo é facilitar o acesso à Justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal, posto que a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município.

O dispositivo transcrito é suficientemente claro ao prever o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual, como neste caso, em que o autor preferiu demandar a autarquia previdenciária no foro de seu domicílio, em Suzano/SP, município que não é sede de Justiça Federal.

Dessa forma, tratando-se de caso de competência concorrente, conclui-se que a orientação do Juízo suscitado vai de encontro aos desígnios do autor do feito principal, que preferiu o ajuizamento da ação em sua própria cidade, perante o JUÍZO DE DIREITO DA COMARCA DE SUZANO/SP, opção que não pode ser recusada, eis que albergada pelo art. 109, § 3º, CF, não existindo, outrossim, qualquer restrição legal à eleição de foro levada a cabo na espécie.

Nesse sentido, é a orientação pacífica da 3ª Seção desta Corte, segundo se verifica de acórdão que recebeu a seguinte ementa:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.*

*I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.*

*II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.*

*III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município; nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.*

*IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.*

*V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária ( autos nº 830/2003)."*

(CC nº 2004.03.00.000199-8, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, unânime, DJU de 09.6.2004).

Conquanto o conflito acima mencionado tenha se dado entre magistrado federal com jurisdição perante o Juizado Especial Federal, o fundamento para a manutenção do feito perante o JUÍZO ESTADUAL é o mesmo, posto que o segurado preferiu litigar no local em que reside.

Confira-se ainda julgados mais recentes no mesmo sentido: CC 2012.03.00.000240-9, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j 14-01-12; CC 2012.03.00.000224-0, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, j 13-01-12, e CC 2012.03.00.000042-5, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, j 12-1-12.

Ante o exposto, com amparo no que dispõe o art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo improcedente este conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência do JUÍZO DE DIREITO DA 4ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SUZANO/SP para o processamento e julgamento do feito originário.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de maio de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

2012.03.00.015840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
PARTE AUTORA : JOSE MILTON GOMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDIMAR CAVALCANTE COSTA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 00008573820124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de conflito suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara em Mogi das Cruzes, São Paulo, em razão da negativa de competência do Juízo de Direito da 3ª Vara Estadual em Suzano, São Paulo, para processar e julgar pedido "para concessão aposentadoria por invalidez permanente, ou alternativamente o restabelecimento do benefício de auxílio doença previdenciário c/c. tutela antecipada".

O Suscitante entende que a competência para o referido pleito é do Juízo Suscitado, dado que incide na espécie o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, de modo que compete ao Juízo de Direito a análise do processo para o benefício previdenciário em epígrafe (fls. 41-43).

Por sua vez, o Suscitado diz que a recém criada Vara da Justiça Federal em Mogi das Cruzes tem jurisdição sobre o Município de Suzano (fls. 36-37).

Distribuição a esta Relatora em 29/5/2012 (fl. 43-verso).

Decido.

Ressalte-se que a ação de conhecimento foi aforada, em 27/2/2012, na Justiça Estadual, em Suzano, São Paulo.

Dito isto, trago à colação jurisprudência a respeito da desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet Federal*, no que concerne à solução de incidentes, tais como o presente:

*"Decisão*

*Cuida-se de agravo interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão proferida a fls. 49/51, cujo dispositivo é o seguinte: 'Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito de competência, para declarar competente o Juízo Suscitante, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC'.*

*Sustenta o agravante, em síntese, a nulidade da decisão, por não ter sido previamente intimado, nos termos dos arts. 116, parágrafo único e 246 do CPC.*

*É o relatório.*

*Não procede a insurgência do agravante.*

*Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do Parquet Federal.*

*Nessa hipótese, à toda evidência, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, previsto no art. 120, parágrafo único, do CPC.*

*Nesse sentido, destaco:*

**'AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

**1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do Conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator**

entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais caso, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido. (TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data:08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

Não se constata assim a nulidade invocada pelo Ministério Público Federal.

De se ressaltar que, no presente caso, o agravante não aponta qualquer incorreção, quanto ao mérito do decisum, que evidencie prejuízo pela falta de sua prévia intimação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo legal.

P.I." (TRF - 3ª Região, 8ª T., CC 11610, proc. 2009.03.00.032551-0, rel. Des. Fed. Marianina Galante, monocrática, DJ 3/3/2011)

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE PLANO PELO RELATOR, AMPARADO NA REGRA DO ARTIGO 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESNECESSIDADE DE OITIVA PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSIÇÃO EM DUPLICIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO, À VISTA DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática que, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgou de plano conflito de competência instaurado entre Juízo Federal de Vara Cível e o Juizado Especial Federal da mesma Subseção Judiciária, em demanda de revisão de contrato de financiamento imobiliário celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

2. A decisão agravada, servindo-se da regra do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 9.756/98, deu solução de plano ao conflito de competência, amparada em jurisprudência já firmada pela Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que, em observância à regra do artigo 259, V, do Código de Processo Civil, o valor da causa nas ações em que se pretende a ampla revisão de contratos de financiamento imobiliário deve ser o próprio valor do negócio celebrado, situação que, no caso concreto, implica no afastamento da competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda.

3. O mencionado artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, no caso de haver jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, a decidir a questão 'de plano', sem a oitiva dos Juízos envolvidos ou mesmo intervenção do Parquet.

4. É certo que o artigo 121 do Código de Processo Civil, com o qual se coaduna o artigo 60, X, do Regimento Interno deste Tribunal Regional, prescreve a necessidade de oitiva do Ministério Público após a prestação de informações pelo Juízo suscitado ou o decurso do prazo assinalado pelo Relator, sem a qual o processo não pode ser apresentado em mesa. Não há, porém, qualquer norma no sentido da necessidade de intervenção prévia do Ministério Público quando o Relator do incidente decide de plano a questão. Ao contrário, no caso do parágrafo único do artigo 120 da lei adjetiva, o Parquet, assim como os Juízos envolvidos no conflito, são intimados da decisão monocrática já prolatada, abrindo-se-lhes, no entanto, o prazo de cinco dias para a interposição de agravo dirigido ao órgão colegiado competente.

5. Assim, o Ministério Público Federal em momento algum se viu tolhido do exercício de sua função constitucional. Precedentes da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

6. O raciocínio do agravante implicaria, por exemplo, na necessidade de oitiva prévia do órgão ministerial no caso de um juiz indeferir a petição inicial de um mandado de segurança, providência que também se revelaria claramente despicienda. Por fim, anota-se que o Ministério Público em momento algum se insurge quanto ao mérito da solução dada ao conflito de competência.

7. Não conhecido o agravo regimental interposto em duplicidade, à vista da ocorrência de preclusão consumativa. Agravo regimental, por primeiro interposto, não provido." (TRF - 3ª Região, 1ª Seção, CC 10988, proc. 2008.03.00.021768-0, rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, v. u., DJF3 10/10/2008)

**"AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.**

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do Conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais caso, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se

despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido." (TRF - 3ª Região, 1ª Seção, CC 10597, proc. 2007.03.00.099181-1, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, v. u., 8/4/2008, p. 229)

"PROCESSUAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AGRAVO REGIMENTAL - OITIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - DESNECESSIDADE - TEMA SOB JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - ART. 120 § ÚNICO DO CPC (LEI N. 9.756/98). 1. O parágrafo único inserido no Art. 120 do CPC pela Lei n. 9.756/98, não confronta com o Art. 116 do CPC, visto tratar-se de hipótese excepcionalizada que autoriza o juiz julgar de plano o incidente, quando o thema decidendum estiver sob atividade de jurisprudência dominante do Tribunal.

2. Aperfeiçoada a intervenção do órgão ministerial com a notificação deste sobre o tanto quanto decidido no Conflito de Competência, conforme reconhece o MPF, bem como sua expressa concordância com a solução do Conflito, não remanesce interesse recursal necessário à procedibilidade do recurso regimental.

3. Agravo Regimental não conhecido." (TRF - 1ª Região, 1ª Seção, AgRgCC 200601000115060, rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, v. u., DJ 1º/9/2006, p. 3).

Veja-se, ainda, julgado da 3ª Seção desta Casa:

"AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento." (Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

Por outro lado, dispõe o art. 120 do compêndio processual civil que:

"Art. 120. Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de 5 (cinco) dias contados da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente." (Parágrafo único acrescentado pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1.998)

Depreende-se da leitura do parágrafo único do supramencionado dispositivo legal que o legislador autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, decidir, de plano, a controvérsia, desde que haja jurisprudência dominante do Tribunal sobre a questão, para maior celeridade do julgamento dos conflitos de competência.

O estudo do feito revela que esta é a hipótese que se configura, *in casu*.

O conflito merece acolhimento.

## **DA COMPETÊNCIA DELEGADA DO JUÍZO ESTADUAL**

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistia Vara Federal) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

A Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:

"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:

(...)

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.

(...)."

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no rumo de poderem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Consigne-se, porque importante, que a parte autora reside em Suzano, São Paulo (fl. 2).

Outrossim, a jurisprudência segue nessa linha, consoante se depreende das ementas que se transcrevem:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO. JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STJ PARA DIRIMIR O CONFLITO. ART. 105, I, ALÍNEA 'D' DA CF. JUÍZO ESTADUAL. COMPETÊNCIA EXCEPCIONAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 109, § 3º DA CF. INTELIGÊNCIA. ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. JUSTIÇA ESTADUAL E JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. INAPLICABILIDADE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. JULGAMENTO DE CAUSAS PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. LEI ORDINÁRIA. EXTENSÃO. VEDAÇÃO. COMPETÊNCIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. PROIBIÇÃO DO ARTIGO 20 DA LEI 10.259/01. REMOÇÃO. PROCEDIMENTO DOS ARTIGOS 97 DA CF C/C 480 DO CPC. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. ILEGITIMIDADE DE SER PARTE. JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. ART. 8º DA LEI 9.099/95. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL.

I - (...)

II - A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara federal, como ocorre na hipótese dos autos.

(...)

VI - Neste contexto, no caso vertente, como o domicílio do segurado não é sede de Vara Federal, o Juízo Estadual torna-se o competente para processar e julgar o feito, por força da chamada competência federal delegada, de acordo com a inteligência do multicitado artigo 109, § 3º da Constituição Federal, devendo o feito tramitar sob o rito ordinário.

VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Teófilo Otoni - MG." (STJ, 3ª Seção., CC 46672/MG, rel. Min. Gilson Dipp, j. 14/2/2005, v. u., DJ 28/2/2005, p. 184). (g. n.)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A regra de competência, nas hipóteses de causas em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, que confere aos segurados e beneficiários dos institutos de Previdência Social a faculdade de propor ação previdenciária perante Justiça Estadual da Comarca de seus respectivos domicílios, podendo, no entanto, optar pelo ajuizamento da ação na Subseção Judiciária correspondente.

2. Descabe a alegação do Juízo suscitante no sentido de que não tendo o autor comprovado ser segurado da Previdência Social é cabível a aplicação do inciso I do artigo 109 da Constituição Federal e não o parágrafo 3º do mesmo artigo, vez que a Lei nº 8.213/91 não diferencia o segurado daquele que pretende ver reconhecida sua qualidade como tal através de justificação judicial.

3. No caso presente é plenamente aplicável o disposto no § 3º do artigo 109 da Constituição Federal que visa atender mais à condição social do segurado da Previdência Social e, assim, verifica-se que a competência é do MM. Juízo suscitante - 1ª Vara da Comarca de Ivinhema.

4. Conflito de competência que se julga improcedente." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, CC 97.03.072975-4, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 11/7/2007, v. u., DJU 15/8/2007, p. 92). (g. n.)

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL - DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE, SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL - INTELIGÊNCIA DO § 3º, DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

*1. A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possui domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.*

*2. Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio, pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal Justiça.*

*3. Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto". (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, CC 2000.61.02.004475-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 12/11/2003, v. u., DJU 21/11/2003, p. 255). (g. n.)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois a demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada na Justiça Estadual em Suzano, São Paulo, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Ante os fundamentos acima expostos e com supedâneo no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito negativo de competência e declaro competente para processar e julgar a demanda em pauta o Juízo Suscitado, qual seja, o da 3ª Vara em Suzano, São Paulo, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Oficiem-se os Juízos aqui envolvidos com a maior brevidade possível.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016102-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AUTOR : MARIA LACIR SAGGIORATTO  
ADVOGADO : REGINA BERNARDO DE SOUZA  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2005.63.10.008087-2 JE Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por Maria Lacir Saggioratto, para, com fundamento no artigo 485, inciso V e VII, do Código de Processo Civil, desconstituir o v. acórdão proferido pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo nos autos do processo n. 2005.63.10.008087-2.

Sustenta, em síntese, a existência de documento novo a possibilitar à concessão de aposentadoria especial. Aduz, ademais, violação ao artigo 5º, XXVI, da CF/88, pois a decisão rescindenda deixou de aplicar um direito adquirido da autora, qual seja, de receber o benefício mais vantajoso.

#### DECIDO.

Pretende a parte autora, com fundamento no artigo 485, V e VII, do Código de Processo Civil, a rescisão do v.

acórdão proferido pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo.

A Constituição Federal de 1988 (artigos 102, I, *j*, e 105, I, *e*) estabeleceu ser do próprio órgão colegiado que os proferiu a competência para processar e julgar as ações rescisórias dos respectivos julgados.

No caso vertente, esta ação ataca decisão prolatada pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo, não estando tal decisão submetida à revisão deste Tribunal Regional Federal.

Sem dúvida, aos Tribunais Regionais Federais, não foi reservado poder de rever as decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Federais, pois são órgãos diversos daqueles que as proferiram.

A questão em discussão é bem conhecida desta Egrégia Terceira Seção, que firmou jurisprudência de não haver afronta aos artigos 98, I, e 108, I, b, da Constituição Federal vigente, na fixação de competência das Turmas Recursais para apreciar as ações rescisórias de decisões proferidas nos Juizados Especiais Federais, por tratar-se de Justiça Especializada, com estrutura própria, criada pela Constituição e disciplinada em lei.

Nesse sentido, colaciono os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESCONSTITUIÇÃO DE JULGADO DE TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O PROCESSAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA.

- Cumpre às Turmas Recursais, e não ao Tribunal Regional Federal, o processamento e julgamento das ações rescisórias ajuizadas contra decisões proferidas no âmbito dos juizados especiais federais.

- Inaplicabilidade do disposto no artigo 108, I, b, da Constituição Federal, uma vez que os juizados especiais, ainda que hierarquicamente adstritos aos respectivos Tribunais do Estado ou Região, não têm suas decisões, proferidas por magistrados investidos na jurisdição própria, submetidas à revisão da instância superior da Justiça Comum.

- Autonomia da função jurisdicional desempenhada que confere às próprias turmas recursais decidir, a teor do disposto no artigo 59 da Lei nº 9.099/95, sobre a viabilidade da desconstituição de julgados seus e dos julgados singulares.

- Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Federais da 1ª e 4ª Regiões.

Agravo regimental interposto pelo INSS a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AR n. 6.119, proc. n. 2008.03.00.013230-2, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 24/9/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida que declinou da competência desta Corte para apreciar e julgar ações rescisórias ajuizadas em face de decisões, transitadas em julgado, oriundas dos Juizados Especiais Federais.

III - Precedentes das demais Cortes Regionais que, reiteradamente, vem se posicionando no sentido de que "compete à Turma Recursal do Juizado Especial o exame da ação rescisória que visa à desconstituição de sentença proferida pela Turma Recursal do Juizado Especial Federal, uma vez que não há vinculação entre os Juizados Especiais Federais e a Justiça Federal comum e, portanto, não há que se falar em desconstituição de julgado de um órgão por outro". (v.g., Ação Rescisória nº 2007.01.00.011489-5/DF, 1ª Seção, rel. Desembargador Federal Antonio Sávio de Oliveira Chaves, DJ de 06.07.2007).

IV - As normas constitucionais alusivas à competência para o processamento e julgamento de ações rescisórias (arts. 102, I, "j", 105, I, "e", e 108, I, "b", todos da Constituição da República) buscam ressaltar a competência dos Tribunais para rescindir julgados seus, ou no caso dos Tribunais Regionais Federais, também de decisões prolatadas por juízes federais a eles vinculados, não abrangendo, por ausência de previsão constitucional, a competência dos juizados especiais e das Turmas recursais a eles afetas.

V - As Leis nº 9.099/1995 e 10.259/2001, ao regulamentarem o art. 98, I, da Constituição da República, tiveram por objetivo possibilitar a célere prestação jurisdicional, facilitando o pleno acesso ao judiciário, com a simplificação do rito e a concentração dos atos processuais de competência dos juizados especiais, restringindo ao próprio juizado a competência para re-examinar seus julgados, quer em sede ordinária (recurso), quer em sede extraordinária (mandado de segurança e ação rescisória).

VI - Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AR n. 6.175, proc. n. 2008.03.00.016948-9, Relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, DJF3 16/9/2008)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.

-Ação rescisória em que se busca a desconstituição de sentença emanada de Juizado Especial Federal, por alegada violação a disposição literal de lei.

-Não compete ao Tribunal o exame de ação rescisória, tirada de decisão do JEF, impendendo tal afazer à Turma Recursal própria, inclusive no que atina ao exame do respectivo cabimento. Inteligência do art. 108, inc. I, alínea "b", da CR/88. Precedentes.

-Agravamento regimental a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AR n. 5.979, proc. n. 2008.03.00.007915-4, Relatora Juíza Federal Convocada CARLA RISTER, DJF3 24/10/2008)

Relevante salientar não ser outra a orientação adotada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF"S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Escorreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais,

IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.

V - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

VI - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.

VIII - No tocante à violação ao artigo 1º da Lei 10.259/01, descabido seu conhecimento em sede de recurso especial, porquanto a Corte Regional limitou-se a declinar de sua competência à Turma Recursal, sem apreciar a questão da aplicabilidade ou não da Lei 9.099/95 no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Em consequência, não se examinou a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória na esfera dos Juizados Especiais Federais.

IX - Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 722.237, Quinta Turma, relator Ministro Gilson Dipp, DJU 23/5/2005)

Diante do exposto, nos termos do artigo, 33, inciso XIII, do RITRF3, **declino** da competência para processar e

julgar esta ação e, em consequência, determino a remessa dos autos à E. Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos a essa C. Turma.

Dê-se ciência ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00047 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016676-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016676-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AUTOR : LAURA OZORIO DE LAU  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO e outro  
REPRESENTANTE : ANTONIO CARLOS DE LAU  
ADVOGADO : THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO e outro  
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064085620074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que emende a inicial, no sentido de carrear aos autos procuração por instrumento público, tendo em vista que a autora é interdita judicialmente, bem como cópia integral da sentença rescindenda, com a respectiva certidão de trânsito em julgado.

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00048 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016903-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
IMPETRANTE : SERGIO HAGIME ADANIA  
ADVOGADO : RITA DA CONCEICAO FERREIRA F DE OLIVEIRA  
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072067220114036301 JE Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Sérgio Hagime Adania em face de ato judicial praticado pela Exmo. Juiz Federal Rogério Volpatti Polezze, no âmbito do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, que julgou deserto o recurso interposto pela parte autora.

Vistos.

As turmas recursais constituem instância de revisão própria dos juizados especiais federais, a cuja estrutura se integram, absolutamente desvinculada deste Tribunal.

Tais juizados orientam-se pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.099/95. Aludida legislação aplica-se igualmente aos juizados especiais federais, no que não conflitar com o disposto na Lei nº 10.259/01.

A teor do art. 41 da Lei nº 9.099/95, *"Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado"*. E continua seu § 1º: *"O recurso será julgado pela turma composta por três juízes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do juizado"*.

Define-se, pois, o controle jurisdicional de segundo grau das decisões proferidas pelos juizados especiais, cuja competência limita-se às respectivas turmas recursais. A restrição legal trazida pelo parágrafo supracitado condiz com a celeridade da prestação jurisdicional própria da sistemática dos juizados, uma vez que não se atribuiu competência, originária ou recursal, aos tribunais - Federais e Estaduais - para reexaminar as decisões prolatadas. A par disso, cuidando-se de legislação especial em concurso com o Código de Processo Civil, no que prevalece a primeira, procurou-se limitar a via recursal nos procedimentos dos Juizados Especiais à apelação, ressalvada a possibilidade do recurso extraordinário ao STF e, no caso da Lei nº 10.259/01, a impugnação das decisões que *"deferir medidas cautelares no curso do processo, para evitar dano de difícil reparação"*, o que não é hipótese dos autos.

A matéria ora aventada não comporta maiores discussões, tendo esta E. Terceira Seção, na mesma linha de inúmeros precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, já assentado entendimento no sentido de que a competência para o reexame das decisões prolatadas por juizados especiais federais restringe-se às respectivas turmas recursais, ainda que se trate de mandado de segurança ou de ação rescisória (STJ, 6ª Turma, AROMS nº 18431, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/09/2009, DJE 19/10/2009; TRF3, 3ª Seção MS nº 2003.03.00.004942-5, Rel. Des. Fed. Vera Jucosvsky, j. 28/09/2005, DJU 29/09/2006, p. 303).

Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 376, cujo teor é o seguinte:

*"Compete a turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial"*

Não é outra, aliás, a orientação do Supremo Tribunal Federal:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA COLÉGIO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS. INCOMPETÊNCIA DO STF. PRETENDIDA REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. RISCO DE PERECIMENTO DO DIREITO. AJUSTE DE VOTO.*

*Em razão da taxatividade da competência deste Supremo Tribunal em sede de mandado de segurança (alínea "d" do inciso I do art. 102), é da própria Turma Recursal a competência para julgar ações mandamentais impetradas contra seus atos. Precedentes.*

*O risco de perecimento do direito justifica a remessa dos autos à Corte competente para o feito. Pelo que é de se rever posicionamento anterior que, fundado na especialidade da norma regimental, vedava o encaminhamento do processo ao órgão competente para sua análise. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Agravo regimental a que se nega provimento, determinando-se, contudo, a remessa dos autos ao Juizado Especial impetrado."*

(Pleno, Embargos de Declaração no Mandado de Segurança 25087/SP, Rel. Min. Carlos Britto, j. 21/09/2006, DJU 11/05/2007).

Ante o exposto, declino da competência para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos encaminhados à redistribuição a uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo. Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 6659/2012

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0503901-08.1982.4.03.6182/SP

1982.61.82.503901-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : LUIZ MARIA DA CRUZ  
ADVOGADO : FATIMA PACHECO HAIDAR  
REU : TRANASA TRANSMISSOES MECANICAS NACIONAIS S/A e outros  
: DOMINGO LLORCA SANCHEZ falecido  
: FELIX REVILLA DE LA CAL falecido  
: FRANCISCO GARCIA FERNANDEZ  
No. ORIG. : 05039010819824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Na singularidade do caso a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS, mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do art. 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027036-48.1978.4.03.6182/SP

89.03.023967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO : ARTEFATOS DE MADEIRA SAO JUDAS TADEU LTDA massa falida e outros  
: GIOVANNANTONIO TOTARO  
: RAFAEL MORA FILHO  
ADVOGADO : ELI AGUADO PRADO  
No. ORIG. : 00.00.27036-9 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA - PERDA DE OBJETO - REDIRECIONEMTNO CONTRA OS EX-SÓCIOS - POSSIBILIDADE - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V
3. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
4. A responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
5. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento à apelação**, nos termos do voto do Relator, **acompanhado pelo voto do Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Des. Fed. VESNA KOLMAR, que lhe negava provimento.**

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105660-71.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105660-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : DESTILARIA ARCHANGELO LTDA e outros  
: LEONEL FRANCISCO ARCHANGELO  
: IDALECIO ARCHANGELO  
ADVOGADO : MOISES HORTENCIO BUENO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00000-2 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido. Aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002694-45.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.002694-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : TAMET S/A ESTAMPARIA PESADA  
ADVOGADO : SEBASTIAO VENANCIO FARIAS e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

**EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DA UNIÃO FEDERAL. BLOQUEIO JUDICIAL DE VALOR INFERIOR AO EXECUTADO. CONVERSÃO EM RENDA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO COM BASE NO ART. 794, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL INDEVIDA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO PARA SATISFAÇÃO INTEGRAL DO CRÉDITO. APELO PROVIDO.**

1. O valor executado é de R\$ 7.643,27 (sete mil, seiscentos e quarenta e três reais e vinte e sete centavos), conforme cálculo de fls. 186. No entanto, foram bloqueados no Banco Bradesco e convertido em renda em favor da União Federal somente o valor de R\$ 6.141,73 (seis mil, cento e quarenta e um reais e setenta e três centavos), remanescendo um valor de R\$ 1.501,54 (um mil, quinhentos e um reais e cinquenta e quatro centavos) devido aos cofres públicos.

2. Como o débito não foi totalmente satisfeito, execução não poderia ter sido extinta com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil, devendo prosseguir até o pagamento integral do débito executado.

3. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029333-11.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.029333-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARIA ELIZA MARTINS NUNES  
ADVOGADO : ALZIRA DIAS SIROTA ROTBANDE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro

#### EMENTA

**EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA DE RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DE FGTS - ACOLHIDO CÁLCULO DO CONTADOR - ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE NÃO VERIFICADA - SENTENÇA MANTIDA - APELO IMPROVIDO.**

A apelante foi devidamente intimada a se manifestar a respeito do cálculo elaborado pelo contador judicial. Além do mais, ao acolher o cálculo do contador, o magistrado deixou claro que entendeu ser suficiente o laudo apresentado, o que justifica a desnecessidade de nova remessa à Contadoria Judicial. Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Anota-se que foi determinado o cumprimento da obrigação de fazer, por meio de despacho proferido em 17 de outubro de 2003, sendo fixada a multa diária no valor de R\$ 100,00 pelo prazo de 30 dias. A Caixa Econômica Federal comprovou que efetuou o crédito na conta vinculada ao FGTS da autora em 23 de outubro de 2003, desse

modo não cabe a incidência da multa diária.

No tocante ao percentual de abril/90, a própria autora colacionou aos autos extrato analítico que demonstra a ocorrência do saque em 09 de março de 1990. Desse modo, não havendo comprovação da existência de saldo no mês de abril de 1990, a sentença deve ser mantida também quanto a esse aspecto.

Preliminar rejeitada. Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022242-70.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.022242-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : UNICHEMICALS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.00226-8 1 Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA SEM PARTICIPAÇÃO DO FISCO - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÔNUS DA PROVA - APELO E AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDOS.**

1. Não há lei que submeta o Estado tributante a aceitar compensação unilateral feita pelo contribuinte, manietando o poder-dever fiscalizatório do Fisco sobre o "encontro de contas", deixando-o à mercê de procedimentos exclusivos do contribuinte devedor. Se assim é, não pode o Judiciário substituir o legislador positivo, criando regra tópica para determinado processo, de modo a compelir a União Federal a acatar a mecânica de compensação manejada pelo contribuinte sem qualquer ressalva.
2. Compensação feita pelo contribuinte sem a participação da Fazenda Pública, o é "por conta e risco" dele.
3. Não basta argumentar que a correção monetária não foi aplicada corretamente, pois a embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o *onus probandi*, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.
4. Quanto ao agravo regimental, não merece acolhida porque não há registro de lei que determine o acompanhamento perene da ação de embargos pelos autos do executivo fiscal.
5. Apelação e agravo regimental improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e ao agravo regimental de fls. 199/212**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026563-11.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.026563-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : FAZIO IND/ GRAFICA E EDITORA LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO GODOI WANDERLEY  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REU : OS MESMOS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Nenhuma omissão há a ser sanada.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010522-72.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.010522-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE COLOMBIA SP  
ADVOGADO : LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JOSE SALVADOR MARTINS  
ADVOGADO : LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00044-3 A Vr BARRETOS/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA A PESSOA FÍSICA DO EX-PREFEITO DA MUNICIPALIDADE DE COLÔMBIA/SP - RESPONSABILIDADE AFASTADA - PERÍCIA - DESNECESSIDADE - MATÉRIA DE DIREITO - CONFISSÃO DE DÍVIDA PARA OBTENÇÃO DE PARCELAMENTO - POSTERIOR DISCUSSÃO DO DÉBITO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS MERAMENTE PROTETÓRIOS - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - HONORÁRIOS REDUZIDOS.**

1. A perícia é meio de prova oneroso e causador de retardo procedimental, tendo cabimento quando o fato a ser esclarecido envolver questões que não possam ser verificadas sem o conhecimento técnico que só o perito tem. O fato do MM. Juiz *a quo* julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia contábil não caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada na inicial dos embargos era exclusivamente de direito, possibilitando assim o julgamento antecipado da lide, nos termos preconizados pelo parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80.

2. Em ação de execução fiscal não há que se falar em responsabilidade do prefeito ou ex-prefeito por débitos previdenciários do município por absoluta falta de previsão legal para tanto, uma vez que as regras de responsabilização estabelecidas no artigo 10 do Decreto nº 3.708/19 e no artigo 135 do Código Tributário Nacional, são inaplicáveis ao prefeito, uma vez que são voltadas à responsabilização dos sócios ou administradores de pessoas jurídicas de direito privado.

3. Se o contribuinte, buscando obter parcelamento do débito, voluntariamente confessa a dívida em todos os seus termos para assim conseguir o favor, não pode posteriormente questionar o débito confessado, mesmo porque na consolidação da dívida não foi incluído qualquer capítulo que configurasse matéria de "ordem pública" passível de ser conhecida a todo tempo pelo Judiciário.

4. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

5. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o *onus probandi*, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido da apelante.

6. Mantida condenação da autarquia federal na verba honorária, não sendo hipótese do art. 21 do Código de Processo Civil, pois a parte foi excluída do polo passivo da execução fiscal, não tendo a autarquia federal sucumbido de parte mínima do pedido. No entanto, o valor deve ser reduzido em sede remessa oficial para R\$ 3.000,00 em favor de José Salvador Martins (art. 20, § 4º, CPC).

7. Em virtude da complexidade da causa e do patrono do Instituto Nacional do Seguro Social não ter despendido esforço profissional além do normal, a verba honorária deve ser reduzida para R\$ 3.000,00, valor suficiente para remunerar o patrono da autarquia federal.

8. No tocante ao agravo regimental do Município de Colômbia, não merece acolhida porque não há registro de lei que determine o acompanhamento perene da ação de embargos pelos autos do executivo fiscal.

9. Preliminar de nulidade do processo rejeitada e, no mérito, apelo da Prefeitura Municipal de Colômbia/SP provida parcialmente para reduzir a verba honorária. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente providas para reduzir a verba honorária. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de nulidade do processo e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da Prefeitura Municipal de Colômbia/SP para reduzir a verba honorária, dar parcial provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e à remessa oficial, tida por ocorrida, somente para reduzir a verba honorária e negar provimento ao agravo regimental de fls. 274/281**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029305-72.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : MARCOS COSTABILE BARONE  
ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - NOTIFICAÇÃO DO LEILÃO - EDITAL - RECURSO PROVIDO TÃO SOMENTE PARA SANAR A OMISSÃO.**

1. Os embargos declaratórios somente podem ser utilizados quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Não assiste razão ao embargante quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a realização do leilão. A execução extrajudicial é regida pelo DL nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.
3. Recurso provido para sanar a omissão.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento tão somente para sanar a omissão**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033708-50.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.033708-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
REU : LUIZ FERNANDO REIS  
ADVOGADO : SANDRA BUCCI FAVARETO

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza a matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ademais, verificar que o v. acórdão embargado deu parcial provimento à remessa oficial para reduzir a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária, por isso razoável o valor que foi aplicado à União Federal a título de verba honorária em face da procedência da ação em que a imposição de honorários em desfavor da ré é de rigor.
4. Além disso, não há que se falar em omissão no julgado quanto ao percentual devido a título de juros de mora, os quais deveriam ser de 0,5% como previsto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97 (em sua redação anterior à alteração advinda com a Lei nº 11.960/2006) como se vê do item 3 do Acórdão de fls. 158.
5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034825-82.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.034825-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : KURIMORI ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outro  
: KEIKO OBARA KURIMORI  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 01.00.00067-9 2 Vr LINS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - ACORDO CELEBRADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA -

**PAGAMENTO PARCIAL REALIZADO DIRETAMENTE AO EMPREGADO - TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97 - EXCLUSÃO DA SELIC - INCIDÊNCIA DE TR E JUROS DE MORA - APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PROVIDA E APELAÇÃO DOS EMBARGANTES PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.
2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V
3. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa *não-tributária*, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.
4. A responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
5. Até o advento da Lei nº 9.491/97, o art. 18 da Lei nº 8.036/90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho.
6. Com a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS. Então, não foi legítimo o pagamento realizado diretamente ao empregado.
7. Tratando-se de débito relativo ao não recolhimento de contribuição ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço incabível a incidência da taxa Selic quer porque não se trata de tributo federal quer porque a Lei nº 8.036/90 estabelece critérios próprios de correção monetária e juros de mora. Incidência da TR e juros de mora de 0,5% ao mês.
8. Apelo da Caixa Econômica Federal provido e apelo dos embargantes parcialmente provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal**, nos termos do voto do Relator, **acompanhado pelo voto do Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Des. Fed. VESNA KOLMAR que lhe dava parcial provimento apenas para declarar a exigibilidade do crédito que foi afastada na sentença e, prosseguindo, a Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação dos embargantes.**

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038421-74.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.038421-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JORGE ASSAD CHABROUR  
ADVOGADO : LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 02.00.00053-9 1 Vr COLINA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA PROPOSTA CONTRA A PESSOA FÍSICA DO EX-PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JABORANDI/SP, ATRIBUINDO-LHE RESPONSABILIDADE PELO PREENCHIMENTO IRREGULAR DE GUIAS EXIGIDAS PELO INC. IV DO ART. 32 DA LEI Nº 8.212/91 - RESPONSABILIDADE AFASTADA - APELO DO INSS IMPROVIDO - PROVIMENTO PARCIAL DA REMESSA OFICIAL PARA REDUZIR HONORÁRIOS, RESTANDO PREJUDICADO O APELO ADESIVO DO EXECUTADO QUE PRETENDIA A ELEVAÇÃO DA HONORÁRIA.**

1. No caso foi a Municipalidade de Jaborandi que apresentou a GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias. É certo que tais documentos são preparados e apresentados ao órgão arrecadador federal pelos setores de tesouraria e contadoria das prefeituras municipais, não sendo ato pessoal do próprio prefeito essa tarefa. O prefeito representa o município, mas nem todos os atos materiais que envolvem as complexidades da administração podem - e devem - ser atribuídos a ele, mesmo porque existem os titulares de cargos e funções públicas municipais encarregados de ações do dia-a-dia da administração. Convém destacar que a pessoa jurídica da municipalidade não pode ser confundida com a pessoa física de quem está no cargo de prefeito.

2. Verba honorária reduzida para R\$ 2.000,00 em sede de remessa oficial tida como ocorrida, com prejuízo do apelo adesivo que buscava elevação dos honorários.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, tão somente para reduzir a verba honorária, julgando prejudicado o recurso adesivo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000464-96.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000464-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : MARIA LUCIA D A C DE HOLANDA e outro  
APELADO : SONIA REGINA CARRASCO e outros. e outros  
ADVOGADO : ALBERTO BENEDITO DE SOUZA e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA QUE CONDENOU A UNIFESP A INCORPORAR O PERCENTAL DE 28,86% NOS VENCIMENTOS DOS AUTORES (SERVIDORES PÚBLICOS), COM OS DEVIDOS DESCONTOS - APELAÇÃO DA EMBARGANTE ALEGANDO ERRO NO CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL QUE FOI ACOLHIDO PELO MAGISTRADO NA SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - ALEGAÇÕES GENÉRICAS, SEM QUALQUER APONTAMENTO DE CONCRETO ERRO DA CONTADORIA - APELO IMPROVIDO.

1. A embargante UNIFESP não cumpriu seu ônus postulatório, exigível em sede de apelação, de indicar especificamente onde estaria o erro no cálculo elaborado pela Contadoria Judicial que foi prestigiado no Juízo *a quo*, limitando-se a verberar que a conta judicial acha-se desconforme com os documentos oriundos do SIAPE, os quais, muito ao contrário do que sustenta a autarquia, não têm seu conteúdo caracterizado pela liquidez e certeza capaz de infirmar as conclusões do Contador Judicial que efetuou *direto* trabalho de conferência dos cálculos apresentados.

2. Sem indicação do ponto onde concretamente "teria havido" erro no cálculo da Contadoria do Juízo, o apelo da embargante não pode ser considerado nada mais do que mera tentativa de eternização da discussão sobre direitos pecuniários que nega a seus servidores.
3. Apelo a que se nega provimento

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007090-40.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.007090-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANTONIO JOSE CARVALHAES  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE CARVALHAES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 01.00.00006-4 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL - SÚMULA VINCULANTE Nº 8 - CONSTRUÇÃO CIVIL - FATO GERADOR É A DATA DA EFETIVA CONSTRUÇÃO DO IMÓVEL - APELO PROVIDO E MATÉRIA PRELIMINAR PREJUDICADA.**

1. Sendo as contribuições sociais subespécies do gênero "tributos", devem atender o art. 146, III, 'b' da CF/88 que dispõe caber à Lei Complementar estabelecer "normas gerais" em matéria de legislação tributária, inclusive no tocante a decadência e prescrição. Assim, a matéria atualmente, ou melhor, após o advento da Constituição Federal - que recepcionou o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66) - deve ser regrada pelos seus artigos 173 e 174, sendo certo que **o prazo é quinquenal** e no caso da decadência (direito de constituir o crédito) inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte. A propósito, tal entendimento restou confirmado com a edição da Súmula Vinculante nº 08.
2. Assim, verificando a Fazenda Pública não ter havido pagamento, tem cinco anos para constituir seu crédito e em se tratando de tributo cujo pagamento é de ser antecipado em relação a ato administrativo do lançamento, constatado o não pagamento, persistirá o direito de efetuar o lançamento de ofício até que ocorra a decadência segundo a regra geral do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado).
3. A data do ARO não se confunde com a data do fato gerador, que é na realidade a data da efetiva construção do imóvel.
4. No caso dos autos é incontroverso que o término da obra se deu no ano de 1995 e o lançamento foi efetuado apenas em 28/05/2001, pelo que os créditos tributários foram atingidos pelo prazo decadencial quinquenal.
5. Condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao reembolso das custas e despesas processuais e no pagamento da verba honorária em favor do patrono da apelante fixada em R\$ 500,00 (art. 20, § 4º, CPC), que deverá ser atualizado a partir desta data conforme o disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
6. Apelo provido. Matéria preliminar prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e julgar prejudicada a análise da matéria preliminar**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021130-27.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.021130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA  
APELADO : SEFRAN IND/ BRASILEIRA DE EMBALAGENS LTDA massa falida  
ADVOGADO : ALBERTO DA SILVA CARDOSO  
SINDICO : CARLOS ALBERTO CASSEB  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP  
No. ORIG. : 00.00.00029-9 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - MASSA FALIDA - AUSÊNCIA DE INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO - IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO - INTIMAÇÃO PARA SANAR O DEFEITO - INÉRCIA DA PARTE - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO - ARTIGO 13 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REMESSA OFICIAL PROVIDA E PRELIMINAR ACOLHIDA. MÉRITO DA APELAÇÃO PREJUDICADA.**

1. O exercício do direito de ação com lastro no inciso XXXV do art. 5º da Constituição é indiscutível, mas deve ser exercitado regularmente, porque salvo quando a lei permite (o que é de duvidosa constitucionalidade à luz do art. 133 da Magna Carta), a ninguém é dado permanecer como parte sem estar representado por advogado, exceto se for o causídico "em causa própria" (art. 37, 2ª parte, do Código de Processo Civil).
2. Não sendo regularizada a representação processual da embargante, mesmo intimada, verifica-se a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.
3. Condenação da parte embargante no pagamento das custas processuais e verba honorária no valor de R\$ 500,00 (§ 4º, art. 20, CPC).
4. Remessa oficial provida. Preliminar acolhida. Mérito do apelo prejudicado.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial e acolher a preliminar de irregularidade da representação processual para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise do mérito da apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037111-96.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.037111-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FRANCICO DE JESUS MARCIANO  
ADVOGADO : NORBERTO BARBOSA NETO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 98.00.00325-2 5 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA AJUIZADA POR EX-FERROVIÁRIO CONTRA A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A (RFFSA) BUSCANDO INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS ORIUNDOS DE ACIDENTE EM SERVIÇO - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA RFFSA, REGULADA NO DECRETO Nº 2.681/1912 - AUSÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA, DE CASO FORTUITO OU FORÇA MAIOR - RECURSO PROVIDO COM FIXAÇÃO DE INDENIZAÇÕES E VERBA DE SUCUMBÊNCIA.

1. Restou comprovado nos autos que a paraplegia do autor decorreu do acidente sofrido por ele no dia 25/12/1982, quando, ao soltar o freio manual da composição ferroviária, escorregou do mesmo e bateu violentamente com as costas no pára choques do referido vagão; o sinistro que aconteceu sobre os trilhos de estrada de ferro, em composição da requerida.
2. Responsabilidade que se define também à luz do Decreto nº 2.681, de 7 de dezembro de 1912, artigo 17, onde se estabelece a culpa presumida das empresas ferroviárias não só pela perda ou dilapidação da carga transportada, mas também pelos sinistros em geral ocorridos nessa atividade. Nesse sentido já era a tradicional jurisprudência da Suprema Corte como se vê de RE nº 65.040/GB, j. 20/11/68, Relator Ministro Aliomar Baleeiro e RE nº 75.143/GB, j. j. 3/9/73, Relator Ministro Barros Monteiro. Destarte, a empresa ferroviária só se livraria do dever de indenizar comprovando culpa exclusiva da vítima ou ocorrência de caso fortuito ou força maior (artigo 17, ns. 1 e 2), o que inexistiu no caso.
3. Da análise dos depoimentos prestados observa-se o descaso da empresa em evitar sinistros com seus funcionários sobre os trilhos.
4. A ré, hoje sucedida pela **União Federal**, deverá indenizar o autor pelos **danos materiais sofridos** e mais pela **perda do valor do seguro**, conforme for apurado em liquidação por arbitramento na forma do art. 475/C, do CPC. Haverá de responder também por dano moral. Emerge dos autos que a lesão sofrida pelo autor teve como conseqüência a paralisia dos membros inferiores, ficando Francisco condenado a se locomover em cadeira de rodas para o resto de sua vida; salta aos olhos que essa situação - amplamente limitadora da vida íntima e social - traz intenso sofrimento para quem deve suportá-la, restando plenamente legítima condenação da RFFSA em responder (por sua sucessora) pelo dano moral fixado em cem mil reais.
5. Sobre o montante da indenização incidirão juros de mora na forma da Súmula nº 54/STJ (desde a data do evento danoso - 25/12/1982). Esses juros obedecerão a seguinte seriação: (a) da data do fato até a entrada em vigor do Novo Cód. Civil, à taxa de 0,5% ao mês na forma da Lei nº 4.414/64 - (b) a partir da entrada em vigor do Novo Cód. Civil e até a vigência da Lei nº 11.960/2009, será aplicada a taxa SELIC - (c) a partir da Lei nº 11.960/2009 incidirão os preceitos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 (reformada por aquela), aplicável aos processos em trâmite conforme decidiu o STF (Agravo de Instrumento nº 842.063, plenário) e o STJ (EREsp 1207197/RS, Corte Especial).
6. A correção monetária se fará nos termos da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal até a vigência da Lei nº 11.960/2009. Para isso será observada a data do ajuizamento da demanda quanto ao dano material (art. 1º da Lei nº 6.899/81, *fine*) e quanto ao dano moral será levada em conta a data do arbitramento (Súmula nº 362/STJ), o que significa que com relação a ele só será observada a Lei nº 11.960/2009.
7. O autor resta vencedor em maior expressão, pelo que fixo a verba honorária de seu patrono em R\$.20.000,00 (corrigidos a partir desta data), quantia que entendo cabível diante do acompanhamento da causa desde 1998 e do bom trabalho realizado pelo causídico.

8. Agravo retido não conhecido e apelo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação, com inversão da sucumbência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027216-71.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027216-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : JOSE APARECIDO DA SILVA e outro  
: ADRIANA PESSOA DA SILVA  
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA  
CODINOME : ADRIANA PESSOA  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CAUTELAR VISANDO A SUSTAÇÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL OU O REGISTRO DA CARTA DE ARREMATACÃO - SENTENÇA QUE INDEFERIU A INICIAL - ARREMATACÃO DO IMÓVEL PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66 NO CURSO DA DEMANDA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO PROVIDO - PROCESSO EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.**

1. Os embargos declaratórios somente podem ser utilizados quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.
3. No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o autor, uma vez que visava com a presente ação obter a sustação do leilão ou da carta de arrematação, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a arrematação pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.
4. Recurso provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **imposto efeito infringente, dar provimento aos embargos de declaração de fls. 98/100 e, conseqüentemente, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0662801-39.1985.4.03.6100/SP

2006.03.99.021941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : NICOLA MARQUES LUPO NETO espolio e outro  
: ANA MARQUES LUPO  
ADVOGADO : EDUARDO MAXIMO PATRICIO  
APELADO : MARIO BALSIMELLI espolio e outro  
ADVOGADO : FRANCISCO RAYMUNDO DA SILVA  
REPRESENTANTE : PLINIO BALSIMELLI  
ADVOGADO : FRANCISCO RAYMUNDO DA SILVA  
APELADO : ROSALIA BALSIMELLI  
ADVOGADO : FRANCISCO RAYMUNDO DA SILVA  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : IVONE COAN  
PARTE RE' : FRANCISCO DE CESARE FILHO e outro  
APELADO : VERA MARIA ANTONIA FACHINI DE CESARE  
INTERESSADO : JOSE PEDRO BALDI e outros  
: LAERTE LUCA  
: MARGARIDA EMILIA DOS SANTOS LUCA  
: ALDERICO BARTHOLOMEU FILHO  
: IVAN MARINHO  
: TEREZINHA A JANE MARINHO  
: GERSOMAR DE ALACOP E SILVA  
: MANOELA MACINELI E SILVA  
: GERALDO RODRIGUES NOGUEIRA  
: DEITIR TAVARES  
: NEUSA YOSHIE TANAKA  
: OTACILIA CANDIDA CHIZOLINI  
: GILMAR CHIZOLINI  
: MARIA CONCEICAO AMADEU  
No. ORIG. : 00.06.62801-0 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AÇÃO INTERPOSTA COM O FIM DE RESCINDIR CONTRATOS DE COMPRA E VENDA - EXTINÇÃO DO FEITO COM BASE NO ARTIGO 267, VIII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - VERBA HONORÁRIA MAJORADA - APELO PROVIDO PARTE.**

1. Tendo em vista a complexidade do feito e lapso de tempo entre o ajuizamento da ação e a sentença de extinção, acho mais conveniente fixar os honorários advocatícios no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) para cada um dos requeridos, nos termos do preconizado pelo art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, que deverá ser corrigido monetariamente a partir da data da sentença (1º/08/2011), conforme os critérios da Resolução 134/CJF de 21/12/2010.

2. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009951-10.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009951-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
REU : DIONISIO DE ARAUJO SOUZA  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI  
 : JOSE ABILIO LOPES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria relativa à aplicabilidade dos juros progressivos sobre o saldo fundiário do autor, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010647-46.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010647-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : VALDEMAR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria relativa à aplicabilidade dos juros progressivos sobre o saldo fundiário do autor, excluídas as parcelas atingidas pela prescrição trintenária, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006144-64.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006144-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : SERGIO BENEDITO MIRIANI  
ADVOGADO : SIDNEI INFORCATO  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY  
No. ORIG. : 00061446420064036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido. Aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004779-42.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.004779-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : MINGATI CONSTRUÇOES CIVIS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PEREIRA MAROTTI  
No. ORIG. : 00047794220064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Equivoca-se a parte quanto a questão da devolução do prazo para apresentar contrarrazões, pois é seu o ônus de informar nos autos o falecimento do advogado e a regularização da representação processual. No caso, o advogado da embargante falecera em 19/03/2009 (fls. 212) e a sentença foi proferida em 26/08/2009, assim, a parte teve tempo hábil para regularizar a sua representação e somente o fez em 05/09/2011 quando apresentou as contrarrazões recursais (fls. 207).
5. Recurso improvido. Aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042474-93.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042474-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDA ONGARATTO
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: FERNANDA ONGARATTO
REU	: NILTON OGUIDO
ADVOGADO	: JOSE RODOLFO FURLAN
INTERESSADO	: DESTILARIA BANDEIRA LTDA
No. ORIG.	: 98.00.00000-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. RECURSO PROVIDO PARA AFASTAR A ILEGITIMIDADE DO SÓCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES.**

1. Os embargos declaratórios somente podem ser utilizados quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Assiste razão à embargante, pois efetivamente a decisão embargada não apreciou detidamente a questão referente a alteração contratual, sendo omissa nesta parte. Verifica-se, nos autos que, muito embora a alteração contratual na qual o sócio Nilton Oguido teria transferido suas cotas ao sócio remanescente seja datada de 24/08/1985, este instrumento particular nunca foi levado a registro na Junta Comercial, tendo o sócio permanecido efetivamente no quadro societário até 1º/08/1993, quando houve a segunda alteração do contrato, com a retirada do sócio Nilton Oguido, que transferiu as suas cotas a Maria Ishimine e que foi devidamente registrada na Junta Comercial.
3. Embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.
4. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei,

especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V

5. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

6. A responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

7. Hoje é pacífico na jurisprudência dos Tribunais Superiores que tanto o prazo de decadência como o de prescrição, no tocante a débitos oriundos de contribuições devidas ao FGTS, são ambos trintenários, não se aplicando em relação a eles o disposto nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional.

8. Recurso provido para dar provimento à apelação. Embargos à execução fiscal improcedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **imposto efeito infringente, dar provimento aos embargos de declaração de fls. 110/125 para dar provimento à apelação para afastar a ilegitimidade passiva do sócio e, com base no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedentes os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005926-29.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005926-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: TANIA FAVORETTO e outro
APELADO	: DANIEL KESPERS DE JESUS e outro
ADVOGADO	: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	: CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO	: ANDREIA LOPES GOZO KESPERS
ADVOGADO	: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REVISÃO CONTRATUAL - TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E TAXA DE RISCO DE CRÉDITO PREVISTA CONTRATUALMENTE - LEGALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUSTIÇA GRATUITA - SUCUMBÊNCIA DA PARTE ASSISTIDA - SUSPENSÃO DO PAGAMENTO PELO PRAZO DO ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50 - APELO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.**

1. A Caixa Econômica Federal incidiu em equívoco ao afirmar a legalidade do contrato de mútuo e do método de amortização, a inocorrência de anatocismo e a legalidade da TR, uma vez que o d. Juiz *a quo* decidiu nos termos do inconformismo da parte apelante. Parte do apelo não conhecido.

2. Há orientação jurisprudencial no sentido da aplicabilidade da taxa de risco de crédito e de administração se previstas no contrato, como no caso dos autos (cláusula décima primeira - fls. 55), o que não afronta o CDC.

3. Apelo conhecido em parte e provido. Condenação da parte autora no pagamento das custas e honorários advocatícios no valor de R\$ 2.500,00 (§ 4º do art. 20 do Código de Processo Civil). Entretanto, por ser a parte

sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, com fixação de sucumbência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027197-94.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : ASSOCIACAO PAULISTA DOS AUDITORES FISCAIS DA RECEITA  
FEDERAL DO BRASIL APAFISP  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. O que se verifica é que o embargante não se conforma com a decisão que negou provimento a sua apelação, buscando por via transversa a reforma do julgado.

4. Nenhuma omissão ou contradição há a ser sanada.

5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003648-74.2007.4.03.6126/SP  
2007.61.26.003648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES  
REU : ADEILSON BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : BRENO GARCIA DE OLIVEIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 00036487420074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido. Aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034856-  
87.2008.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : GUILHERMINO SILVA DA CUNHA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL  
ADVOGADO : CLAUDIA DE FREITAS DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : ALDO DA SILVA FAGUNDES e outros  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
No. ORIG. : 07.00.08431-0 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Não há que se falar em omissão em relação ao artigo 97 da Constituição Federal uma vez que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 562.276/RS**, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034857-72.2008.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : ALDO DA SILVA FAGUNDES  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL  
ADVOGADO : CLAUDIA DE FREITAS DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : GUILHERMINO SILVA DA CUNHA e outros  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
No. ORIG. : 07.00.08431-0 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Não há que se falar em omissão em relação ao artigo 97 da Constituição Federal uma vez que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 562.276/RS**, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034858-  
57.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034858-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : ENEAS TOGNINI  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL e outros  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
No. ORIG. : 07.00.00113-5 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Não há que se falar em omissão em relação ao artigo 97 da Constituição Federal uma vez que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 562.276/RS**, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034859-42.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034859-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : SAMUEL CAMARA  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RÉ : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL e outros  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA  
No. ORIG. : 07.00.00113-5 A Vr BARUERI/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Não há que se falar em omissão em relação ao artigo 97 da Constituição Federal uma vez que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE nº 562.276/RS**, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040333-91.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040333-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : GENUINE IND/ E COM/ DE CONFECÇOES LTDA  
ADVOGADO : RONALDO CAFFARO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 94.05.04996-8 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Na sessão de 03/11/2010 o plenário do Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, no julgamento do RE nº 562.276/RS, e o decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia, desde que não haja qualquer "modulação" quanto aos efeitos da decisão plenária do STF, como aparentemente ocorreu no caso aqui tratado.
4. A inserção do nome do sócio na Certidão da Dívida Ativa não sustenta a execução contra ele, já que iniludivelmente ocorreu por conta do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, declarado inconstitucional, razão pela qual não gera efeitos.
5. Enfim, sendo os embargos de declaração meramente protelatórios, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0575489-41.1983.4.03.6182/SP

2008.03.99.001531-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
REU : MASARU TAMAI  
ADVOGADO : MAURICIO TERUO TAMAI  
No. ORIG. : 00.05.75489-5 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001056-92.2008.4.03.6006/MS

2008.60.06.001056-1/MS

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: MUNICIPIO DE JUTI MS
ADVOGADO	: GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro
APELADO	: Ministério Público Federal
PROCURADOR	: MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
No. ORIG.	: 00010569220084036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. INSURGÊNCIA DO MUNICÍPIO DE JUTI/MS CONTRA COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA (CAC) FIRMADO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E A FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI. ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM". EVIDENTE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AÇÃO EXTINTA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, COM BASE NO ART. 267, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO E DA REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA. MANTENÇA DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS TAL COMO FEITA NA SENTENÇA, POR SER ADEQUADA.**

1. Agravo retido interposto pela União não conhecido, tendo em vista que não houve reiteração nas contrarrazões.  
2. Remessa oficial tida por ocorrida, nos termos do que dispõe o artigo 475, I, do Código de Processo Civil.  
3. De acordo com o disposto no Decreto nº 1.775-96, artigos 1º e 2º, o procedimento demarcatório é deflagrado pela edição de portaria pela FUNAI, a partir da qual será formado o grupo de estudo, sendo oportunizada aos interessados a devida manifestação no decorrer do procedimento (artigo 2º, § 8º). Deste modo não há que se falar

em necessidade de manifestação do município autor/apelante no processo de elaboração de portarias, cuja atribuição incumbe exclusivamente ao órgão competente.

4. Tampouco se pode exigir a participação do município no termo de ajuste de conduta firmado entre o Ministério Público Federal e a FUNAI como condição de validade do mesmo.

5. No caso em tela é manifesta a ilegitimidade ativa "ad causam" do autor, uma vez que somente possuem legitimidade ativa para se opor a demarcação e a possível desapropriação dos imóveis os titulares do domínio imobiliário destes. O município não é "tutor" nem guardião dos imóveis privados que se encontram dentro dos seus limites territoriais.

6. Inexistindo notícias de incursão demarcatória da FUNAI sobre áreas públicas municipais e diante da ausência da capacidade do município para questionar competência que a Constituição (artigo 231 e artigo 67 do ADCT) outorga de modo cogente à União, verifica-se que a falece legítimo interesse ao Município autor para ajuizar a presente demanda. No caso em tela é manifesta a ilegitimidade ativa "ad causam" do autor, uma vez que somente possuem legitimidade ativa para se opor a demarcação e a possível desapropriação dos imóveis, os titulares do domínio sobre eles. Desse modo, a postura do autor se apresentando, na hipótese dos autos, na qualidade de "substituto processual", sem autorização legal para sê-lo, contraria o disposto no artigo 6º do Código de Processo Civil, "*Ninguém, poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*".

7. Deve-se manter a condenação em honorários tal como foi imposta diante da singularidade do caso, mesmo porque não há qualquer obrigação do Judiciário em "proteger" a entidade de direito público que se lança em "aventura processual" dando à causa valor irrisório, certamente já supondo que arcará com a sucumbência, na esperança de ser beneficiada com percentual sobre muito pouco.

8. Agravo retido não conhecido, feito extinto, de ofício, sem resolução do mérito, com fulcro no que preceitua o art. 267, VI do Código de Processo Civil, prejudicada a análise da apelação e da remessa oficial, tida por ocorrida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo retido e, de ofício, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no que preceitua o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação e da remessa oficial, tida por ocorrida**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004308-76.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.004308-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : AUTO POSTO SERV SOL LTDA e outros  
: JOAO CELSO RUSSI  
: PAULO DOMINGOS CRUZ  
ADVOGADO : PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outros  
No. ORIG. : 00043087620084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido. Aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001124-12.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001124-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR	: HAMILDES MATILDES SILVA VILELA
ADVOGADO	: CAMILO RAMALHO CORREIA
	: MATEUS SOARES DE OLIVEIRA
REU	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: LUIZ GABRIEL SILVA MARANGONI
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU	: LOC LOC BRASIL LTDA
ADVOGADO	: LUIZ GABRIEL SILVA MARANGONI
INTERESSADO	: CALCADOS CLOG LTDA e outros
	: JOSE CARLOS VILELA
	: ULISSES VILELA

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação*

*anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido. Aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002049-66.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.002049-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : JOSE ANTONIO DA SILVA e outro  
: MARIA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Na singularidade do caso não se verifica mais a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda

não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para os embargantes, uma vez que visava com a presente ação obter a revisão do contrato de mútuo, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a adjudicação do bem imóvel objeto do ajuste.

5. Recurso improvido. Aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025598-  
19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025598-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : RACHEL GELLY CARLETTI  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.030600-4 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A propósito da alegada omissão, reitere-se que o item 6 acórdão abordou expressamente a questão nestes termos: "se os juros fixados pela decisão transitada em julgado foram os utilizados pela CEF nos cálculos para o pagamento da parte autora, não há que se falar em ocorrência de erro material."
4. Já no que diz respeito à suposta contradição, vale rememorar à embargante que os declaratórios visam afastar a contradição interna, ou seja, aquela porventura existente entre os fundamentos e o dispositivo. Não servem os embargos de declaração como meio adequado a confrontar o "decisum" embargado com outros julgados de molde a caracterizar contradição externa.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa originária, devidamente atualizado.
6. Recurso improvido, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029903-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : MARIA AUGUSTA PARANHOS FARO  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
CODINOME : MARIA AUGUSTA PARANHOS  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RÉ : EXTERNATO RIO BRANCO S/C LTDA  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA  
PARTE RÉ : NAIR MUKAY SUGUIMOTO  
ADVOGADO : MIGUEL PARENTE DIAS  
PARTE RÉ : LIGIA REGINA PARANHOS DINELLI  
No. ORIG. : 2007.61.14.003591-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Importante salientar que o art. 13 da Lei 8.620/93 foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 562.276/RS, e o decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia. Portanto, foi afastada a responsabilidade presumida, sendo irrelevante se o nome do sócio consta ou não na CDA. Diante do exposto, não prospera o argumento utilizado exaustivamente pela União.
4. O v. acórdão foi claro ao decidir que a inserção do nome do sócio na Certidão da Dívida Ativa não sustenta a execução contra ele, já que iniludivelmente ocorreu por conta do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, declarado inconstitucional, razão pela qual não gera efeitos.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa originária.
6. Recurso improvido, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004871-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004871-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ZELINDO ROBERTO e outros  
: ERCIO ROBERTO  
: LUIZ CARLOS ROBERTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 07.00.00003-7 2 Vr GUARARAPES/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 2º, § 5º, DA LEI Nº 6.830/80 - NULIDADE - SUBSTITUIÇÃO - POSSIBILIDADE PRECLUSA (ART. 2º, § 8º, LEF) - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELO IMPROVIDO.**

1. A sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito, muito embora tenha sido desfavorável à União Federal, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa apresentar plena eficácia. Essa conclusão advém da aplicação da norma contida no artigo 475, II, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.352/2001, que determina que está sujeita ao duplo grau de jurisdição somente a sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, não cabendo o reexame necessário dessas sentenças se proferidas em execução fiscal.
2. A Certidão de Dívida Ativa apesar de gozar de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez pode ser anulada de ofício pelo d. Juízo, haja vista que se trata de matéria de ordem pública, podendo ser arguida inclusive em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ.
3. Ausentes os requisitos do termo de inscrição de dívida ativa, a CDA retira do juiz o controle do processo e do executado o exercício da ampla defesa, pois a certidão de dívida ativa e a inicial são os elementos fundamentais da execução fiscal, nos termos do art. 6º da Lei nº 6.830/80 e a defesa fica prejudicada porque contará dados incompreensíveis.
4. É inviável o pedido de substituição da CDA em grau de recurso, pois, conforme prevê o § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída até a decisão de primeira instância, assegurando-se ao executado a devolução do prazo para embargos. Assim, está precluso o direito da União Federal na hipótese dos autos.
5. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013145-34.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.013145-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : BOIBRAS IND/ E COM/ DE CARNES E SUBPRODUTOS LTDA  
ADVOGADO : SERGIO PAULO GROTTI  
No. ORIG. : 00131453420094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da questão relativa à possibilidade de cobrança da contribuição denominada FUNRURAL após a vigência da Lei nº 10.256/2001, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.

4. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa

5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005593-09.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005593-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AUTOR : DIPEL DERIVADOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00055930920094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Nenhuma omissão ou contradição há a ser sanada.
4. Entender, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência da contribuição previdenciária devida à título de aviso prévio indenizado e afastamento antes do gozo de auxílio doença/acidente não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa, para cada embargante.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa, para cada embargante**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006404-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AUTOR : DANILO JOSE SABADIN  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN  
REU : OS MESMOS

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria relativa à desnecessidade de provar o não recebimento da taxa progressiva de juros à época dos fatos, bem como à imposição de multa em virtude de interposição de recurso abusivo e infundado, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.
4. Tratando-se de embargos de declaração manifestamente improcedentes e protelatórios, deve ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa.
5. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007492-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007492-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : SEBASTIAO DE JESUS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN  
No. ORIG. : 00074924220094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no

acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria relativa à aplicabilidade dos índices contidos na Súmula nº 252 do STJ e dos juros progressivos sobre o saldo fundiário do autor, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011152-44.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011152-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO S/A e filia(l)(is) e outros  
ADVOGADO : BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO S/A filial  
REU : LUIZ CARLOS DOS SANTOS RIBEIRO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS RIBEIRO  
REU : BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO S/A filial  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS RIBEIRO  
REU : BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO S/A filial  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS RIBEIRO  
REU : BODYCOTE BRASIMET PROCESSAMENTO TERMICO S/A filial  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DOS SANTOS RIBEIRO  
REU : BRASIMET REVESTIMENTOS PVD IND/ S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : BRASIMET REVESTIMENTOS PVD IND/ S/A filial  
REU : LUIZ CARLOS DOS SANTOS RIBEIRO  
ADVOGADO : BRASIMET REVESTIMENTOS PVD IND/ S/A filial  
REU : LUIZ CARLOS DOS SANTOS RIBEIRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00111524420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou

Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Nenhuma omissão há a ser sanada.

4. Entender, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência da contribuição previdenciária devida à título de aviso prévio indenizado, não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.

5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015192-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015192-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : EMERSON BARBOSA RODRIGUES e outro  
: SIMONE FIGUEIREDO DE OLIVEIRA RODRIGUES  
PROCURADOR : CRISTINA GONCALVES NASCIMENTO (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA  
No. ORIG. : 00151926920094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos

autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Na singularidade do caso o embargante foi citado pessoalmente para contestar a ação (fls. 56/57) e deixou transcorrer *in albis* o prazo, sendo declarado revel nos termos do art. 319 do Código de Processo Civil (fls. 59), reputando-se verdadeiros os fatos alegados pela autora. Verifica-se, ainda, que não sendo a hipótese de aplicação de nenhuma das exceções constantes do art. 320 do Código de Processo Civil, não pode o embargante alegar omissão do Relator quanto teve oportunidade de arguir toda matéria em contestação.

5. Recurso improvido. Aplicação de multa.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016040-56.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016040-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : CONSORCIO CONSTRUCAP MODERN FERREIRA GUEDES e outros  
: CONSORCIO CONSTRUCAP ENESA  
: CONSORCIO CONSTRUCAP FERREIRA GUEDES TONIOLO BUSNELLO  
: AMBIENTAL  
: CONSORCIO FERREIRA GUEDES A R G  
: CONSORCIO CONSTRUCAP FERREIRA GUEDES TONIOLO BUSNELLO  
: CONSORCIO CONSTRUCAP PLANAR  
: CONSORCIO CONSTRUCAP TRIUNFO  
: CONSROCIO CONSTRUCAP MODERN FERREIRA GUEDES  
: CONSORCIO CONSTRUCAP CONSBEM  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Nenhuma omissão há a ser sanada.
4. Entender, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência da contribuição previdenciária devida à título de aviso prévio indenizado, não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017852-36.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017852-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : SILVIA CRISTINA RODRIGUES FRANCISCO e outros  
ADVOGADO : MAGNA PEREIRA DA SILVA  
CODINOME : SILVIA CRISTINA RODRIGUES  
AUTOR : CHEN LIAN HUEY  
: VERA LUCIA SIMOES  
: MARY ANGELA DE SOUSA COELHO  
ADVOGADO : MAGNA PEREIRA DA SILVA  
REU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00178523620094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO

## JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Nenhuma contradição há a ser sanada. Ademais, não se há como afastar a aplicação da multa imposta à impetrante, com fulcro no artigo 557, § 2º, pois se tratou de recurso manifestamente inadmissível.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020774-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020774-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : FRIGORIFICO VANGELIO MONDELLI LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CARVALHO  
: AGEU LIBONATI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00207745020094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo

535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da questão relativa à possibilidade de cobrança da contribuição denominada FUNRURAL após a vigência da Lei nº 10.256/2001, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.

4. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa

5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008820-89.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.008820-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOSENIRA DIAS CARDOSO  
ADVOGADO : SIDNEI MANUEL BARBOSA IBARRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
INTERESSADO : COESP CENTRO DE ODONT ESPECIALIZADO EM ASSISTENCIA A  
EMPRESA S/C LTDA  
No. ORIG. : 00088208920094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

##### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO. APELO IMPROVIDO.**

1. Embora o FGTS se configure como Dívida Ativa *não-tributária*, diante da latíssima previsão do § 2º do artigo 39 da Lei nº 4.320/64, na medida em que sua cobrança se faz *ex lege* através das regras da Lei nº 6.830/80, não se afastam as regras de responsabilidade pela dívida que, em princípio, seriam próprias do Direito Tributário.

2. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V

3. Mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80.

4. A responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

5. Apelo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, **por maioria, negar provimento à apelação**, nos termos do voto do Relator, **acompanhado pelo voto do Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Des. Fed. VESNA KOLMAR que lhe dava provimento.**

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003828-22.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003828-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : BRIDGESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : THIAGO CERAVOLO LAGUNA  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038282220094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Nenhuma omissão há a ser sanada.
4. Entender, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004265-63.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004265-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : DEZOITO AUTO POSTO LTDA  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00042656320094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Nenhuma omissão há a ser sanada.
4. Entender, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência da contribuição previdenciária devida à título de aviso prévio indenizado, não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010522-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010522-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : MONICA PUCCI JANUARIO e outro  
: ANDREWS DE ALMEIDA JANUARIO  
ADVOGADO : ELISABETH APARECIDA DA SILVA  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00141-8 1FP Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Importante salientar que o art. 13 da Lei 8.620/93 foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 562.276/RS, e o decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia. Portanto, foi afastada a responsabilidade presumida, sendo irrelevante se o nome do sócio consta ou não na CDA. Diante do exposto, não prospera o argumento utilizado exaustivamente pela União.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa originária devidamente atualizado.
6. Recurso improvido com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014311-

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO  
REU : ANA APARECIDA SELLI e outros  
: AURORA SEBASTIANA MENDONCA  
: ARLETE MADUREIRA  
: ARLINDO DE OLIVEIRA FILHO  
: BRENO GRANJA COIMBRA FILHO  
: CARLOS ALBERTO ALMEIDA DOS SANTOS  
: CARLOS ALBERTO FORTE  
ADVOGADO : PAULA PEIXOTO CAVALIERI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00111538319964036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Em relação à suposta violação aos artigos mencionados pela embargante, cumpre registrar que houve readequação do valor da multa diária que se mostrou exorbitante. De fato, o valor cobrado pelo agravado era de R\$ 270.000,00 e foi reduzido pela interlocutória agravada para o patamar de R\$ 10.000,00, valor que foi mantido tanto no presente recurso quanto no agravo de instrumento interposto pela parte contrária contra a mesma decisão (autos de nº 00146967020104030000, em apenso), sendo evidente que foram preservados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e também os preceitos legais tidos por violados pela agravante.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor atualizado da causa originária.
6. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : BRENO GRANJA COIMBRA FILHO  
ADVOGADO : PAULA PEIXOTO CAVALIERI  
REU : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI  
PARTE AUTORA : ANA APARECIDA SELLI e outros  
: AURORA SEBASTIANA MENDONCA  
: ARLETE MADUREIRA  
: ARLINDO DE OLIVEIRA FILHO  
: CARLOS ALBERTO ALMEIDA DOS SANTOS  
: CARLOS ALBERTO FORTE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00111538319964036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Em relação à suposta violação aos artigos 458 e 460 do CPC, cumpre registrar ser plenamente admissível a readequação do valor da multa diária que se mostrou exorbitante, tal como fez a decisão agravada, sem que isso implique em "violação aos requisitos essenciais da sentença", ao princípio da congruência ou à coisa julgada. Ademais, tal revisão pode dar-se mesmo de ofício, pelo que perde relevância a alegação do embargante de que não seria cabível o manejo de exceção de pré-executividade pela CEF para discussão do tema.
4. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor atualizado da causa originária.
5. Recurso improvido, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos para negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015586-  
09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015586-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : CARLOS ALBERTO DE MACEDO  
ADVOGADO : ALEXANDRE MARQUES FRIAS  
No. ORIG. : 04.00.00253-7 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Importante salientar que o art. 13 da Lei 8.620/93 foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 562.276/RS, e o decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia. Portanto, foi afastada a responsabilidade presumida, sendo irrelevante se o nome do sócio consta ou não na CDA. Diante do exposto, não prospera o argumento utilizado exaustivamente pela União.
4. O v. acórdão foi claro ao decidir que a inserção do nome do sócio na Certidão da Dívida Ativa não sustenta a execução contra ele, já que iniludivelmente ocorreu por conta do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, declarado inconstitucional, razão pela qual não gera efeitos.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa originária.
6. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018638-  
13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : MARCELA VIEIRA DA SILVA RODRIGUES DE CARVALHO  
ADVOGADO : ALINE FOSSATI COELHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 201/923

REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00420687720074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Importante salientar que o art. 13 da Lei 8.620/93 foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 562.276/RS, e o decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia. Portanto, foi afastada a responsabilidade presumida, sendo irrelevante se o nome do sócio consta ou não na CDA. Diante do exposto, não prospera o argumento utilizado exaustivamente pela União.
4. De fato, a inserção do nome do sócio na Certidão da Dívida Ativa não sustenta a execução contra ele, já que iniludivelmente ocorreu por conta do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, declarado inconstitucional, razão pela qual não gera efeitos.
5. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa originária.
6. Recurso improvido, com imposição de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023036-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023036-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : GERALDO CANELA  
ADVOGADO : RODRIGO MOREIRA MOLINA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00024639020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APOÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO PROVIDO.**

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. Agravo de instrumento provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023920-32.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023920-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PATRICIA MACHADO DIAS  
ADVOGADO : LUANA RUIZ SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00060909520104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APOÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO PROVIDO.**

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal

realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025209-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PLINIO APARECIDO DA SILVA LEME  
ADVOGADO : ARIANE RAQUEL ZAPPACOSTA HILSDORF e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00053561120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO PROVIDO.**

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026663-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026663-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RICARDO JOSE VICENTE e outro  
: ELIANE RIBAS VICENTE  
ADVOGADO : CARLA MARIA ZAMITH BOIN AGUIAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00123931920104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APOÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.**

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. Com relação a alegação de prescrição parcial dos débitos aventada na minuta - embora esse tema atualmente possa ser conhecido "ex officio" - sobreleva a necessidade de evitar supressão de instância; como a decisão agravada não cogitou do tema, é melhor não conhecer dele enquanto ventilado no agravo.

4. Agravo de instrumento provido na parte conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte do recurso e na parte conhecida dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035300-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035300-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA e filia(l)(is)  
: TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial  
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00196647920104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, PRÊMIO GRATIFICAÇÃO E HORAS EXTRAS - NATUREZA SALARIAL - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91).
2. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.
3. Assim, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais.
4. No que tange ao pagamento de horas extras assiste razão à parte agravante, uma vez que essas verbas inserem-se na ampla dicção da letra "a" do artigo 195, I, da Constituição Federal, pois inquestionavelmente são rendimentos do trabalho pagos como "majoração" mesmo eis que retribuem o esforço de trabalho em situação que se aloja além da normalidade da prestação ajustada entre empregado e empregador. Precedente do STJ.
5. Já o pagamento de férias é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido para o fim de excluir da decisão agravada o afastamento da cobrança de contribuição sobre o prêmio-gratificação e sobre o pagamento de horas extras.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005437-93.2010.4.03.6000/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JOSE FABIANO BRANCO DE OLIVA e outro.  
ADVOGADO : MOZART VILELA ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00054379320104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO PROVIDO.

1. A parte autora requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL no período de junho/2000 a junho/2010.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, considerando que a ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
5. A afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
6. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser reformada a r. sentença.
7. Verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa atualizado a partir do ajuizamento da ação.
8. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JAIME PALIARIN  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO NOVAES NOGUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00055963620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO PROVIDO.

1. A parte autora requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL no período de junho/2000 a junho/2010.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
5. A afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
6. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de junho de 2005, devendo ser reformada a r. sentença.
7. Verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa atualizado a partir do ajuizamento da ação.
8. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006112-56.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006112-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OSAMU AKIEDA  
ADVOGADO : ROBERTO CLAUS e outro  
No. ORIG. : 00061125620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO PROVIDO.

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
3. A afirmação judicial *obiter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de junho de 2005, devendo ser reformada a r. sentença.
5. Verba honorária fixada em R\$ 5.000,00, corrigidos a partir desta data.
8. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.00.001859-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REU : MFB MARFRIG FRIGORIFICOS BRASIL S/A  
ADVOGADO : JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES  
No. ORIG. : 00018591620104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da questão relativa à possibilidade de cobrança da contribuição denominada FUNRURAL após a vigência da Lei nº 10.256/2001, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.

4. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa

5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.00.009850-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AUTOR : INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA e filia(l)(is)  
: INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA filial  
ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA  
AUTOR : INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA filial  
ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA  
AUTOR : INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA filial  
ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00098504320104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se o julgado ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Nenhuma omissão há a ser sanada.
4. Entender, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de afastamento por auxílio doença/acidente, terço constitucional de férias, auxílio creche e aviso prévio indenizado, não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013188-25.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013188-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : RODRIGO MAIA JACINTO  
ADVOGADO : RAFAEL BARBOSA MAIA e outro  
No. ORIG. : 00131882520104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO PROVIDO.

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. A afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de junho de 2005, devendo ser reformada a r. sentença.

5. Verba honorária fixada em R\$ 5.000,00 a serem corrigidos a partir desta data.

6. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005672-45.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005672-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ALTAMIRO DOS REIS ALVES

ADVOGADO : RODRIGO DONIZETE LÚCIO e outro  
No. ORIG. : 00056724520104036102 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO PROVIDO.

1. A parte autora requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL no período de junho/2000 a junho/2010.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
5. A afirmação judicial *obiter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
6. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de junho de 2005, devendo ser reformada a r. sentença.
7. Verba honorária fixada em R\$ 5.000,00, a serem corrigidos a partir desta data.
8. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006338-46.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006338-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 213/923

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JAIME PIM  
ADVOGADO : SEBASTIAO ALVES CANGERANA e outro  
No. ORIG. : 00063384620104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO PROVIDO.

1. A parte autora requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL no período de junho/2000 a junho/2010.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
5. A afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
6. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de junho de 2005, devendo ser reformada a r. sentença.
7. Verba honorária fixada em R\$ 5.000,00, a serem corrigidos a partir desta data.
8. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004190-50.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004190-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CAFEIRA ALVIZI LTDA  
ADVOGADO : LUCILENE FACCO e outro  
No. ORIG. : 00041905020104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - LEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA ADQUIRENTE EM DISCUTIR A EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO - PRELIMINAR REJEITADA - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A pessoa jurídica adquirente do produto agrícola tem legitimidade ativa para discutir a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, contudo, não pode pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente.
2. A autora requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL a partir de maio/2000.
3. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
4. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
5. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
6. A afirmação judicial *obiter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
7. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de maio de 2005, devendo ser reformada a r. sentença.
8. Verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa atualizado a partir do ajuizamento da ação.
9. Preliminar de ilegitimidade rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a preliminar de ilegitimidade argüida pela União, bem como dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.06.004377-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : SYLVIO ANTONIO BUENO NETTO  
ADVOGADO : MARIA BEATRIZ TAFURI e outro  
No. ORIG. : 00043775820104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO PROVIDO.

1. A parte autora requer a restituição de valores recolhidos a título de FUNRURAL no período de junho/2000 a junho/2010.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
5. A afirmação judicial *obter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
6. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de junho de 2005, devendo ser reformada a r. sentença.
7. Verba honorária fixada em R\$ 5.000,00, corrigidos a partir desta data.
8. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003804-14.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CAFEIRA MS DE BARIRI LTDA e outro.  
ADVOGADO : MARIA LUZIA SIMONELLI KONOMI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00038041420104036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - LEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA ADQUIRENTE EM DISCUTIR A EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO - PRELIMINAR REJEITADA - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A pessoa jurídica adquirente do produto agrícola tem legitimidade ativa para discutir a exigibilidade da contribuição ao FUNRURAL, contudo, não pode pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente.
2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
4. A afirmação judicial **obter dictum** não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como **obter dictum**, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
5. A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social. Desse modo, deve ser reformada a r. sentença que concedeu em parte a segurança pleiteada.
6. Apelação da União e remessa oficial providas. Apelo da impetrante improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, bem como negar provimento à apelação da impetrante**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004852-08.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004852-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : ISMAEL EDSON BOIANI  
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048520820104036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da questão relativa à possibilidade de cobrança da contribuição denominada FUNRURAL após a vigência da Lei nº 10.256/2001, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.
4. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa
5. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004856-45.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004856-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : PEDRO BRASILIO RODER  
ADVOGADO : FABIO MAIA DE FREITAS SOARES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00048564520104036108 2 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postas pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria relativa à possibilidade cobrança da contribuição denominada FUNRURAL após a vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como da contagem do prazo prescricional, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.
4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-77.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003159-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : PREFEITURA MUNICIPAL DE FARTURA  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS

No. ORIG. : 00031597720104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Nenhuma omissão há a ser sanada.
4. Entender, ainda que, no caso em tela, o afastamento da incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ, quanto do próprio STF; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Cortes Superiores. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ e do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
5. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003332-04.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003332-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : NORIVAL CARNEIRO RODRIGUES  
ADVOGADO : GUSTAVO COSTILHAS e outro  
No. ORIG. : 00033320420104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - RECONHECIDA A PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A JUNHO/2005 - SEM RECURSO DO AUTOR - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO

STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Afastada a alegação de impossibilidade jurídica do pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária com base no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.540/92, tendo em vista que o pedido se refere aos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação, ou seja, a partir de junho de 2000.
2. No tocante à ausência de documento que comprove a condição de produtor rural argumentada pelo autor, verifica-se que foram colacionadas aos autos diversas notas fiscais que demonstram operações características de produtor rural praticados pelo autor.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte.
4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
5. A afirmação judicial *obiter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
6. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de junho de 2005**, uma vez que o magistrado *a quo* julgou prescritos os recolhimentos anteriores a 08/06/2005, não havendo recurso do autor.
7. Condenação do autor ao pagamento de verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa atualizado desde o ajuizamento da ação.
8. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar argüida e, no mérito, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003335-56.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003335-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ELIANA APPARECIDA DE BARROS  
ADVOGADO : GUSTAVO COSTILHAS e outro  
No. ORIG. : 00033355620104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO PROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010 na qual o autor teve reconhecido o seu direito à restituição dos valores recolhidos a título de FUNRURAL nos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.
2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
4. A afirmação judicial *obiter dictum* não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de junho de 2005, devendo ser reformada a r. sentença.
6. Verba honorária fixada em 10% do valor atribuído à causa atualizado a partir do ajuizamento da ação.
7. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000719-02.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD  
REU : MARIO ANTONIO UZUN  
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH  
No. ORIG. : 00007190220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos

infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão tratou com clareza da matéria relativa à desnecessidade de provar o não recebimento dos juros progressivos sobre o saldo fundiário a época dos fatos, bem como à imposição de multa em virtude de interposição de recurso abusivo, com fundamentação suficiente para o seu deslinde.

3. Ausência de qualquer dos vícios que a lei prevê.

4. Tratando-se de embargos de declaração manifestamente improcedentes e protelatórios, deve ser aplicada a multa de 1% do valor dado à causa.

5. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000949-44.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000949-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : BRASMETAL WAELZHOLZ S/A IND/ E COM/ e filial  
: BRASMETAL WAELZHOLZ S/A IND/ E COM/ filial  
ADVOGADO : FÁBIO MARTINS DE ANDRADE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00009494420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão;[Tab]c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos;[Tab]f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão tratou com clareza a matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da

motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Nenhuma omissão há a ser sanada.

4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

5. Deferir a retificação do polo ativo da presente ação para que conste a nova denominação da empresa.

6. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa e deferir a retificação do polo ativo da ação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005196-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005196-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO  
: ESTADO DE SAO PAULO SINSPREV SP  
ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00148549520094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA UNIÃO BUSCANDO EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO AO APELO INTERPOSTO CONTRA A SENTENÇA ONDE FOI PROFERIDA TUTELA ANTECIPADA EM FAVOR DO SINDICATO AUTOR - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. É cabível agravo de instrumento para questionar os efeitos com que a apelação é recebida (artigo 522 do Código de Processo Civil), o que significa que mesmo em face de sentença onde proferida tutela antecipada é possível o ajuizamento desse recurso. Precedente do STJ.

2. No intuito de "dirimir" controvérsia sobre o cumprimento de decisão antecipatória, o Juízo acabou por acrescer à sentença já publicada e *que já era objeto de apelação*, um *plus* em favor dos sindicalizados, consistente na criação de um regime jurídico de prestação de serviço e de remuneração *incogitado pela lei*: trabalhar 30 horas e receber como se tivesse trabalhado durante 40 horas; ou seja, criou um "abono" ou "adicional" a título gratuito, acabando por legislar sobre vencimentos de servidores públicos, em clara invasão de competência do Poder Legislativo, afrontando a Súmula nº 339/STF.

3. É claro o prejuízo suportado pelos cofres no caso de ser mantida a decisão que compele a União a pagar a uma parcela de seus servidores um "adicional" criado pelo Judiciário em descompasso com as leis remuneratórias vigentes e instituído sem pedido específico.

4. A administração pública tem a prerrogativa de alterar a jornada de trabalho do servidor público, de acordo com o interesse público, desde que respeitados os limites máximo e mínimo previstos no artigo 7º inciso XIII, da Constituição Federal. A alteração de horas semanais de trabalho não importa em violação ao direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, já que a administração pública, por meio de lei, e atendendo aos critérios de conveniência e de oportunidade, pode alterar a jornada de trabalho de seus servidores.

5. Destarte, é claramente ofensiva da ordem jurídico-constitucional a integração da sentença com "esclarecimento"

que impõe ao Poder Público tolerar a prestação de apenas 30 horas semanais de serviço pelos seus funcionários, mas com remuneração como se trabalhassem 40 horas, sendo juridicamente *inviável* a execução imediata da tutela antecipada que foi objeto da sentença.

6. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008507-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008507-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JURANDY BATISTA DE SOUZA  
ADVOGADO : JOACYR VARGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00008902620104036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APOÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO PROVIDO.**

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011249-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011249-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ARMANDO COLOGNESE JUNIOR e outros  
: BERNARDINO MARQUES FIGUEIREDO  
: ARNALDO COLOGNESE  
AGRAVADO : ISOLDA REGINA COLOGNESE MENTONE  
ADVOGADO : MARCELO COLOGNESE MENTONE  
SUCEDIDO : ARMANDO COLOGNESE falecido  
PARTE RE' : SAO JORGE AMPOLAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00175845719914036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

3. Embargos de declaração de fls. 239/245 prejudicado e agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar prejudicado os embargos de declaração de fls. 239/245 e dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014598-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014598-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SETEC TECNOLOGIA S/A  
ADVOGADO : MÁRCIA ALYNE YOSHIDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : GABRIEL AIDAR ABOUCHAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00033739320034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA DETERMINOU A INTIMAÇÃO DA EXECUTADA PARA QUE SE MANIFESTASSE ACERCA DA PETIÇÃO DA FAZENDA NACIONAL, PROMOVENDO O DEPÓSITO DO VALOR REMANESCENTE APONTADO PELA EXEQUENTE, SOB PENA DE PROSEGUIMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA FISCAL - ALEGAÇÃO DA AGRAVANTE DE QUE OS DESCONTOS ESTABELECIDOS NA LEI Nº 11.941/2009 NÃO FORAM CONSIDERADOS - PEDIDO INOPORTUNO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Já restou garantido em agravo anterior o direito da exequente em prosseguir nos atos executórios enquanto não deferido o parcelamento pela autoridade administrativa, o que se dará após a consolidação dos débitos, mantendo-se ativa a execução e todos os atos constitutivos nela determinados e, sendo assim, revela-se descabida nova discussão sobre o mesmo assunto, já que por meio deste agravo de instrumento a executada pretende, por via transversa, obstar o curso da execução olvidando decisão anterior deste tribunal em sentido diametralmente oposto.
2. A executada intenta afastar a liquidez do crédito fazendário, inclusive nominando seu pedido como "exceção de pré-executividade" como o faz nas razões deste agravo, expediente que se mostra absolutamente inviável nesta sede ante a necessária dilação probatória.
3. Em que pese a efetiva consolidação do parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09, a suspensão da exigibilidade do crédito não pode ser analisada nestes autos de agravo de instrumento sob essa ótica, por ser matéria estranha à decisão agravada, sob pena de supressão de instância.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015039-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : HELIO SILVA DE FREITAS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FREITAS SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00071990420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**MILITAR - TRANSFERÊNCIA - PRÓPRIO NACIONAL RESIDENCIAL (PNR) - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA QUE O AUTOR PERMANEÇA NO IMÓVEL OCUPADO - TÍTULO PRECÁRIO - RECURSO PROVIDO.**

1. O agravado não tem qualquer direito de permanecer ocupando um imóvel residencial pertencente a União Federal, que foi a ele cedido enquanto estivesse desempenhando funções militares no 2º Batalhão da Polícia do Exército de Osasco, isso depois de ser transferido para outra unidade militar (3º Centro de Telemática de Área, no bairro do Cambuci, cidade de São Paulo), nada importando que essa nova lotação seja feita em local próximo.
2. A ocupação do imóvel - situado em "Vila Militar" - pelo agravado ocorria a título precário, ou seja, só se justificava enquanto permanecesse nos quadros do 2º Batalhão da Polícia do Exército de Osasco, sendo certo que a remoção dele para outra unidade - fato corriqueiro na vida castrense - importaria na desocupação da casa.
3. Não existe para o militar a menor sombra de "direito líquido e certo" a permanecer ocupando *sine die* um próprio da União já que a ocupação ocorre sob o regime administrativo da permissão, que cessa quando não há mais causa para a mesma ou quando, a juízo discricionário da Administração Militar, torna-se inconveniente que o militar permaneça no próprio público.
4. O artigo 50 da Lei nº 6.880/80 não autoriza interpretação que transforma as Forças Armadas em "instituições de caridade" ou "imobiliárias" encarregadas de fornecer desarrazoadamente moradia para todos os seus membros, especialmente no lugar que melhor convém ao pretense usuário.
5. A decisão agravada, se mantida, traria incontáveis prejuízos para a boa ordem no âmbito das Forças Armadas, atingindo até mesmo o princípio hierárquico que deve orientar a vida castrense, o que é intolerável, ainda mais porque representaria indevida e contra legem ingerência do Judiciário nas coisas próprias da vida militar.
6. Ainda, que não se vê o mínimo sinal de inconstitucionalidade nos regramentos militares que se referem a cessão de moradia, tampouco na atitude do Tenente Coronel que determinou a desocupação do imóvel. A Constituição não determina que o serviço público, seja civil ou militar, forneça gratuitamente imóveis para que seus membros os ocupem *sine die*, como bem lhe aprouverem ou como melhor lhes seja conveniente. Precedentes do STJ.
7. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018943-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018943-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : JOAO FRANCISCO e outro  
: ARMANDO MAGRI JUNIOR  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : NOVELSPUMA S/A IND/ DE FIOS e outros  
: MILTON FRANCISCO  
: VALTER JOSE FRANCISCO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00472917920054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA ACOLHEU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXCLUIR OS CORRESPONSÁVEIS DO PÓLO PASSIVO - INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INILUDIVELMENTE OCORREU POR CONTA DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.276/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019789-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019789-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FEELING EDITORIAL LTDA e outro  
ADVOGADO : ALEXANDRE LOBOSCO e outro  
AGRAVANTE : SINVAL DE ITACARAMBI LEAO  
ADVOGADO : ANDRE CASTELLO BRANCO COLOTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : DANTE TORELLO MATTIUSI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05849002019974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - RECURSO PROVIDO.**

1. No caso dos autos a execução fiscal originária foi proposta em 04 de dezembro de 1997 e a citação determinada em 21 de janeiro de 1998, pelo que a regra prevista na LC nº 118/2005 não pode ser aplicada.
2. A despeito do disposto no §2º do artigo 8º da Lei 6.830/80, nos casos de execução fiscal de crédito tributário, a interrupção do prazo de prescrição tem como causa necessária a ocorrência da citação.
3. Tendo em vista que o crédito foi constituído em 12 de junho de 1995 e que a citação do sócio foi efetuada em 28 de janeiro de 2002, não havendo ainda notícia de citação válida da empresa executada, resta verificada a ocorrência da prescrição do crédito tributário.
4. A citação tardia do executado não dependeu apenas dos procedimentos inerentes ao mecanismo da Justiça.
5. Agravo de instrumento provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020113-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE IRACEMAPOLIS SP  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00043287120114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE HORAS-EXTRAS, AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, ABONO ÚNICO ANUAL, ABONO ASSIDUIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E ADICIONAL NOTURNO - NATUREZA SALARIAL - VALE TRANSPORTE, AUXÍLIO-CRECHE, FÉRIAS NÃO GOZADAS - NÃO INCIDÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91).
2. No que tange ao pagamento de horas extras não assiste razão à parte agravante, uma vez que essas verbas inserem-se na ampla dicção da letra "a" do artigo 195, I, da Constituição Federal, pois inquestionavelmente são rendimentos do trabalho pagos como "majoração" mesmo eis que retribuem o esforço de trabalho em situação que se aloja além da normalidade da prestação ajustada entre empregado e empregador.
3. Os adicionais de insalubridade e de periculosidade têm nítida natureza salarial, pois são contraprestação do trabalho do empregado desempenhado em condições especiais que justificam o adicional. Precedente do STJ.
4. O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de averbar que o adicional noturno é pago *propter laborem* com natureza de remuneração, destinado a remunerar o trabalho exercido no período normal que deveria ser dedicado ao repouso, e assim não deveria ser pago ao servidor inativo (Agravo Regimental em Agravo de

Instrumento nº 383.282/DF); assim, o adicional noturno configura salário, e incide contribuição sobre essa verba. 5. O "auxílio-educação" pago pela empresa que não pode ser tributado pela contribuição patronal é somente aquele pago pelo empregador diretamente a quem presta o ensino ao empregado, ou sob a forma de reembolso, e somente quando reverte no aperfeiçoamento do trabalhador (RESP nº 676.627/PR, 1ª Turma; RESP nº 695.514/PR, 1ª Turma; RESP nº 624.178/PR, RESP nº 953.742/SC, 1ª Turma, DJ: 10.03.2008, p.1, etc.) e não há essa prova nos autos. Precedente do STJ.

6. O auxílio-creche, não integra o salário-de-contribuição porque tem natureza indenizatória, de modo que não incide contribuição previdenciária sobre tais verbas, em acordo com o que preceitua o art. 28, § 9ª, "s", da Lei nº 8.212/91. Súmula nº 310 do Superior Tribunal de Justiça.

7. Em decisão proferida pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal restou consignado que a incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento do benefício vale-transporte em pecúnia afronta a Constituição Federal.

8. A indenização das férias não gozadas constitui inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como rendimento do trabalho, uma vez que inexistente prestação laboral vinculada à verba paga pela empresa ao empregado, razão pela qual não pode integrar a base de cálculo do referido artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. Inteligência da Lei nº 8.212/91, em seu artigo 28, § 9º, 'd', com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

9. Inafastável o caráter remuneratório do abono assiduidade, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

10. Quanto ao abono único anual, nos termos do art. 457, § 1º da CLT, prêmios e gratificações integram o salário, incidindo, portanto, sobre tais verbas a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ.

11. Agravo de instrumento parcialmente provido para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o auxílio-creche, o vale transporte e as férias não gozadas e indenizadas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020114-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020114-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : PRESERMEC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039926720114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, ABONO ÚNICO ANUAL, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E ADICIONAL NOTURNO - NATUREZA SALARIAL - ALCANCE DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE JÁ DEFERIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91).

2. Os adicionais de insalubridade e de periculosidade têm nítida natureza salarial, pois são contraprestação do trabalho do empregado desempenhado em condições especiais que justificam o adicional. Precedente do STJ.
3. O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de averbar que o adicional noturno é pago *propter laborem* com natureza de remuneração, destinado a remunerar o trabalho exercido no período normal que deveria ser dedicado ao repouso, e assim não deveria ser pago ao servidor inativo (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 383.282/DF); assim, o adicional noturno configura salário, e incide contribuição sobre essa verba.
4. O "auxílio-educação" pago pela empresa que não pode ser tributado pela contribuição patronal é somente aquele pago pelo empregador diretamente a quem presta o ensino ao empregado, ou sob a forma de reembolso, e somente quando reverte no aperfeiçoamento do trabalhador (RESP nº 676.627/PR, 1ª Turma; RESP nº 695.514/PR, 1ª Turma; RESP nº 624.178/PR, RESP nº 953.742/SC, 1ª Turma, DJ: 10.03.2008, p.1, etc.) e não há essa prova nos autos. Precedente do STJ.
5. Quanto ao abono único anual, nos termos do art. 457, § 1º da CLT, prêmios e gratificações integram o salário, incidindo, portanto, sobre tais verbas a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ.
6. Não existe incompatibilidade entre a suspensão da exigibilidade de contribuições cujo fato imponible ocorreu em momento anterior à impetração e as Súmulas nº 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, que apenas vedam a utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança. Precedentes do STJ.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido apenas para que a suspensão da exigibilidade já deferida pelo Magistrado *a quo* alcance também o período anterior à impetração.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022878-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022878-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ANTONIO VALDIR ALMINO DE LIMA  
ADVOGADO : ANDERSON CARDOSO AMARAL e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCO ANDREY FICAGNA  
: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00230571220104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - REINTEGRAÇÃO POSSESSÓRIA -CONTRATO DE ARRENDAMENTO IMOBILIÁRIO - LEI Nº 10.188/2001 - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE CONCEDEU LIMINAR A FIM DE REINTEGRAR A AUTORA NA POSSE DO IMÓVEL - ESBULHO POSSESSÓRIO NÃO CARACTERIZADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.**

1. Não se conhece da parte do recurso em que o agravante defende o não cabimento da condenação ao pagamento de qualquer valor à autora no caso de procedência da demanda. Trata-se de matéria estranha à decisão agravada, que não pode ser analisada em sede de agravo de instrumento, sob pena de supressão de instância.
2. A Caixa Econômica Federal propôs a ação possessória de origem sob alegação de descumprimento contratual consistente na ocupação do imóvel por terceiros, obtendo medida liminar que é objeto do presente recurso.
3. A pretensão da agravada alicerça-se tão somente no descumprimento das 3ª e 19ª cláusulas contratuais, ou seja,

que o imóvel não estaria sendo utilizado como moradia da arrendatária e de seus familiares.

4. A Lei nº 10.188/2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, prevê apenas uma maneira de caracterização de esbulho possessório, nos seguintes termos: "Art. 9º - Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse."

5. Não tratando o presente caso de inadimplemento a ensejar a ação possessória, entendo não haver razão legítima para justificar o rigoroso procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal em considerar rompido o pacto por descumprimento contratual.

6. Agravo de instrumento provido na parte conhecida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo de instrumento e, na parte conhecida, dar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023314-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023314-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Sao Caetano do Sul SP  
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA AMORUSO HILDEBRAND e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP  
No. ORIG. : 00025857220114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA E PARA O FGTS - VALE-TRANSPORTE - NÃO INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO CONCEDIDO EM PECÚNIA - INCIDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Em decisão proferida pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal restou consignado que a incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento do benefício vale-transporte em pecúnia afronta a Constituição Federal. Não incidência também do FGTS.

2. Apenas quando pago *in natura* o auxílio-alimentação não tem natureza salarial e, como tal, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação ao Trabalhador (PAT) ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho; o Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento de que em caso de pagamento do benefício em dinheiro de forma habitual, incide a contribuição previdenciária e também o FGTS.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023437-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023437-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE RIO DAS PEDRAS SP  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039736120114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUXÍLIO-EDUCAÇÃO, ABONO ÚNICO ANUAL, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E ADICIONAL NOTURNO - NATUREZA SALARIAL - ALCANCE DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE JÁ DEFERIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91).
2. Os adicionais de insalubridade e de periculosidade têm nítida natureza salarial, pois são contraprestação do trabalho do empregado desempenhado em condições especiais que justificam o adicional. Precedente do STJ.
3. O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de averbar que o adicional noturno é pago *propter laborem* com natureza de remuneração, destinado a remunerar o trabalho exercido no período normal que deveria ser dedicado ao repouso, e assim não deveria ser pago ao servidor inativo (Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 383.282/DF); assim, o adicional noturno configura salário, e incide contribuição sobre essa verba.
4. O "auxílio-educação" pago pela empresa que não pode ser tributado pela contribuição patronal é somente aquele pago pelo empregador diretamente a quem presta o ensino ao empregado, ou sob a forma de reembolso, e somente quando reverte no aperfeiçoamento do trabalhador (RESP nº 676.627/PR, 1ª Turma; RESP nº 695.514/PR, 1ª Turma; RESP nº 624.178/PR, RESP nº 953.742/SC, 1ª Turma, DJ: 10.03.2008, p.1, etc.) e não há essa prova nos autos. Precedente do STJ.
5. Quanto ao abono único anual, nos termos do art. 457, § 1º da CLT, prêmios e gratificações integram o salário, incidindo, portanto, sobre tais verbas a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ.
6. Não existe incompatibilidade entre a suspensão da exigibilidade de contribuições cujo fato impositivo ocorreu em momento anterior à impetração e as Súmulas nº 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, que apenas vedam a utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança. Precedentes do STJ.
7. Agravo de instrumento parcialmente provido apenas para que a suspensão da exigibilidade já deferida pelo Magistrado *a quo* alcance também o período anterior à impetração.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024683-96.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.024683-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SENECAR CONCESSIONARIA DE VEICULOS E PECAS LTDA e outro  
: ALTAIR PERONDI  
ADVOGADO : ALTAIR PERONDI e outro  
AGRAVADO : OLIMPIO PERONDI  
ADVOGADO : SILVIO LUIZ DE COSTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00062738619984036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEI ° 11.941/09 - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DECLAROU A DISPENSA POR PARTE DOS EXECUTADOS DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA A EXCLUSÃO DO VALOR DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO PROVIDO.**

1. A isenção de 100% sobre o valor do encargo legal prevista no artigo 1º, § 3º, inciso I, da Lei nº 11.941/2009, não alcança a verba honorária devida nas execuções fiscais previdenciárias.
2. Tampouco cuida a hipótese dos autos da ação judicial a que alude o § 1º do art. 6º da mesma lei (ações em que se requer o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos), única hipótese de exclusão dos honorários.
3. Ainda, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, editada para regulamentar o pagamento e o parcelamento de débitos de que tratam a Lei nº 11.941/2009, *não traz qualquer previsão* acerca da exclusão, no débito consolidado, dos honorários devidos nas execuções fiscais de débitos previdenciários.
4. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029894-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029894-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SPRIMAG BRASIL LTDA  
ADVOGADO : WILLIAN FIORE BRANDÃO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00146966920114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE ABONO SALARIAL E SOBRE BÔNUS PROVISIONADOS - INCIDÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. O abono salarial pago em razão de convenção coletiva de trabalho que não integra o salário de contribuição se refere apenas aos "ganhos eventuais" ou "abonos desvinculados do salário"; no caso dos autos a parte autora ora agravante não se desincumbiu de demonstrar o caráter eventual destes pagamentos ou que os mesmos seriam desvinculados do salário, razão suficiente para manter a exigibilidade do crédito tributário.
2. É devida a incidência de contribuição sobre "sobras" que permaneceram provisionadas ao final do exercício para pagamento de bônus, já que o montante não pago aos empregados permaneceu em reserva para pagamento posterior e não foi revertido para outras finalidades, o que indica o reconhecimento da obrigação, ou seja, que tais remunerações eram efetivamente devidas aos segurados da autora.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031577-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031577-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : SPRIMAG BRASIL LTDA  
ADVOGADO : WILLIAN FIORE BRANDÃO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00146966920114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AUXÍLIO-EDUCAÇÃO - ARTIGO 28, § 9º, "T", DO PCPS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA QUE NÃO INCIDA A CONTRIBUIÇÃO - RECURSO PROVIDO.**

1. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91).
2. O "auxílio-educação" ou "ajuda-escolar" pago pela empresa que não pode ser tributado pela contribuição patronal é somente aquele remunerado pelo empregador diretamente a quem presta o ensino ao empregado, ou sob a forma de reembolso, e somente quando reverte no aperfeiçoamento do trabalhador (RESP nº 676.627/PR, 1ª Turma; RESP nº 695.514/PR, 1ª Turma; RESP nº 624.178/PR, RESP nº 953.742/SC, 1ª Turma, DJ: 10.03.2008, p.1, etc.).
3. Para se livrar da tributação deveria o agravante comprovar que os valores exigidos pelo INSS corresponderiam,

nos termos da lei, a despesas de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, e ainda que as verbas não substituam parte do salário e, finalmente, que todos os empregados - e diretores da empresa - tenham acesso a percepção dessa verba de custeio do aprimoramento de pessoal.

4. Se feita essa prova, estaria configurada a in tributabilidade dos pagamentos feitos a terceiros como forma de custeio de bolsa de estudo, consoante a regra do artigo 28, § 9º, "t", do PCPS.

5. É que se trata de uma norma de não incidência, segundo a qual não integra o salário-de-contribuição a verba destinada pelo empregador ao custeio de cursos e programas de aprendizado que repercutem no aprimoramento de trabalhadores e dirigentes, desde que todos os elementos humanos da empresa tenham acesso a eles.

6. Não há nos autos qualquer documento sobre o "plano educacional"; nada é sabido a respeito das matérias ministradas nos cursos ou a quem são feitos os pagamentos, noutro dizer, quem presta os tais "estudos" e ensinamentos a que se refere a ação.

7. Sem esses dados - essenciais - não se pode afirmar com segurança que as verbas pagas pelo agravante a título de auxílio-educação amoldam-se ao figurino de não incidência preconizado no artigo 28, § 9º, "t", do PCPS, de modo que sem essa prova, não pode o Judiciário simplesmente dispensar a percepção de receitas públicas.

8. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031967-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE VIGILANCIA E  
SEGURANCA ABREVIS  
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00114169020114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA E PARA O FGTS SOBRE O VALE-TRANSPORTE PAGO EM DINHEIRO - AUTORIDADE APONTADA COMO COATORA QUE NÃO POSSUI QUALQUER ATRIBUIÇÃO NO QUE DIZ RESPEITO A FISCALIZAÇÃO E RECOLHIMENTOS DE QUANTIAS DEVIDAS AO FGTS - NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Em decisão proferida pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal restou consignado que a incidência de contribuição previdenciária sobre o pagamento do benefício vale-transporte em pecúnia afronta a Constituição Federal..

2. A autoridade apontada como coatora não possui qualquer atribuição no que diz respeito a fiscalização e recolhimentos de quantias devidas ao FGTS. Os efeitos da decisão agravada devem se restringir somente à suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre vale transporte pago em dinheiro.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033191-31.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.033191-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FLAVIO CALADO DA SILVA  
ADVOGADO : MATHEUS P TEDESCO DANDOLINI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : PAULA COELHO BARBOSA TENUTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00071134220114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

REINTEGRAÇÃO POSSESSÓRIA - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (LEI Nº 10.188/2001) - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL CONSISTENTE NA FALTA DE OCUPAÇÃO DO IMÓVEL PELO ARRENDATÁRIO - ESBULHO POSSESSÓRIO NÃO CARACTERIZADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. A providência requerida pela agravada Caixa Econômica Federal na ação possessória extravasa a razoabilidade, além de, aparentemente, não ter amparo legal, já que sua pretensão alicerça-se tão somente no descumprimento da 19ª cláusula contratual, qual seja, que o imóvel não estaria sendo utilizado como moradia do arrendatário e de seus familiares.
2. A Lei nº 10.188/2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, prevê apenas uma maneira de caracterização de esbulho possessório.
3. Não tratando o presente caso de inadimplemento a ensejar a ação possessória, entendo não haver razão legítima para justificar o rigoroso procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal em considerar rompido o pacto por descumprimento contratual.
4. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033722-  
20.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.033722-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AUTOR : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BARROS  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
REU : SOMECO S/A SOCIEDADE DE MELHORAMENTOS E COLONIZACAO  
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI  
REU : HUGO CARLOS DORAZIO e outro  
: DAISY CUNHA LEMOS DORAZIO  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE AZEVEDO RIBEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00010985819914036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Em relação à alegada violação aos artigos 37 e 184 da Constituição Federal, que se referem respectivamente às presunções dos atos administrativos e ao princípio da justa indenização, a matéria é inédita uma vez que em seus recursos - agravo de instrumento e agravo legal - nada alegou sobre esse tema. Não é possível em sede de embargos de declaração aduzir "novos" fundamentos pelos quais a interlocutória não mereceria prevalecer. Declaratório não conhecidos nesta parte.
4. Já que no diz respeito aos demais dispositivos tido por violados, restou decidido no agravo de instrumento que o recurso encontrava-se deficientemente instruído, sendo desconhecido ao autor do requerimento da perícia que foi julgada insubsistente e que, em face da ação rescisória, deve ser refeita.
5. Constatou expressamente do voto condutor e do acórdão que "tampouco é possível acolher o argumento de que o expropriado é quem deve ser responsabilizado pela repetição do ato nos termos do artigo 29 do Código de Processo Civil, pois no caso concreto tal questão é secundária em relação à disciplina do artigo 33 do Código de Processo Civil, a qual não pôde ser decidida pela má formação do instrumento", inexistindo espaço nestes autos para aferir se a renovação da perícia foi causada "sem justo motivo" pelos expropriados.
6. Os embargos de declaração são manifestamente improcedentes e protelatórios devendo ser aplicada a multa de 1% do valor atualizado da causa originária.
7. Recurso improvido na parte conhecida, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer em parte dos embargos de declaração para, na parte conhecida, negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033871-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033871-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : BILTMORE ENGENHARIA LTDA e outros  
: BETANCOURT EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: BECORP - BETANCOURT CONSULTORIA E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : JANDIR JOSE DALLE LUCCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00283164719944036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PRECATÓRIO JUDICIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS FORMULADO PELA EXECUTADA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 100, §§ 9º E 10º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - PARCELAS VINCENDAS DE PARCELAMENTO QUE NÃO FORAM EXCEPCIONADAS DA COMPENSAÇÃO - RECURSO PROVIDO.**

1. No caso dos autos o ofício precatório ainda não foi emitido, de modo que no momento de sua expedição dele deverá ser abatido o valor correspondente ao crédito tributário apontado pela agravante, já que a parte exequente não demonstrou a existência de contestação administrativa ou judicial.
2. Se o débito foi objeto de parcelamento, evidentemente que houve o reconhecimento da dívida pelo contribuinte, sendo certo as parcelas vincendas de parcelamentos não foram excepcionadas da compensação consoante o texto constitucional antes referido.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034270-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034270-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NELSON ELIAS PEREIRA DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ALBA CONCEICAO PERILLI ZILIO e outros  
: INES DEUSDEDIT LAZARINI BIASI  
: LEILANE PARODI  
: LOURDES EDWIRGES DA SILVA RODRIGUES  
: MARCIA REGINA PAULINI PUPO  
INTERESSADO : ORLANDO FARACCO NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00836018019994030399 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A REPARTIÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS NA FASE COGNITIVA ENTRE O PATRONO QUE ATUOU NA FASE DE CONHECIMENTO E O NOVO PATRONO QUE DEU INÍCIO À EXECUÇÃO DO JULGADO - ARTIGOS 23 E 24 DA LEI Nº 8.906/94 - RECURSO PROVIDO.**

1. Não há que se falar em repartição proporcional dos honorários de sucumbência arbitrados na fase cognitiva posto que pertencentes integralmente ao advogado que efetivamente atuou no feito à época da formação do título executivo, possuindo o patrono inclusive o direito autônomo para executar a sentença neste tocante.
2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034542-39.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.034542-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : TALIS ANZILIERO BASSO  
ADVOGADO : JADER EVARISTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00041410220114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO PROVIDO.**

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que *atualmente* esta contribuição previdenciária encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (*posterior* à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.
3. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036260-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036260-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE  
AGRAVADO : SORVETERIA E BOMBONIERI DOLCE CASCAO LTDA -ME e outros  
: EVERALDO DE ANDRADE  
: MARIA DAS DORES FIRMO DE ANDRADE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00478498520044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
3. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a

Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036724-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036724-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : OSWALDO BELLEZA NOVELLI LAGE espolio e outro  
: JOSE NOVELI LAGE espolio  
PARTE RE' : BELEZA LAGE E CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05101763619834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036735-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036735-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ROSA XIMENES DE SOUZA  
PARTE RE' : LAMINACAO ROSA E SOUZA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05087031519834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036793-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036793-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS  
AGRAVADO : ROMEU CURI  
PARTE RE' : IND/ METALURGICA METALOURO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04805925519824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036829-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036829-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE VICTOR DOS SANTOS e outros  
: HERMAN MARKOVITS  
: EDITE MARKOVITS  
: ZOLTAN MARKOVITS  
: CLEMENTINO VICTOR SOUZA BASTOS  
PARTE RE' : PANIFICADORA E CONFEITARIA TUV TAM LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05034671919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036840-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOAO CASSIO SILVA FILHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 246/923

PARTE RE' : FLEXOR MOVEIS E EQUIPAMENTOS PARA ESCRITORIO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05040682519824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036848-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036848-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARIO ESTEVAM DE CARVALHO FILHO e outros  
: FRANCISCO EDUARDO JULIO HUEGEL  
: ORMIZIO LEONARDO RODRIGUES  
PARTE RE' : MALHARIA FOZZATI S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05049275419864036100 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
3. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037203-88.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037203-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LUIZ ANGELO CARLOTTO  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MARQUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00056336320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA**

## **DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO PROVIDO.**

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que *atualmente* esta contribuição previdenciária encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (*posterior* à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

3. Agravo de instrumento provido.

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037581-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037581-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE LUCIEN AZEVEDO RAMOS e outro  
: LUIZ EUSTAQUIO FERRACIOLI  
PARTE RE' : CENTRO EDUCACIONAL E CULTURAL DUARTE DA COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05102768819834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

### **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135

do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038221-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038221-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MANOEL JOSE KARAT  
PARTE RE' : INFORMEX LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05048624619824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda*

*Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038236-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038236-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARIA JANETTE COSTA CRUSCO e outro  
: NOEMIA LESSA RUSSO espolio  
PARTE RE' : EDITORA POLICOR LTDA  
ADVOGADO : JOAO PINTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04596137219824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

3. Agravo de instrumento provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000014-76.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ANDRE NASCIMENTO BALDO  
ADVOGADO : VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00000147620114036111 2 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 07/01/2011 no qual se pretende ver reconhecida a inexigibilidade da contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91.

2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de janeiro de 2011**, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a segurança.

6. Apelação e remessa oficial providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000873-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000873-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MANUEL RAUL NAVARRETE e outro  
: PERACIO GRILLI espolio  
PARTE RE' : ADICAO MAQUINAS E EQUIPAMENTOS DE ESCRITORIO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00117960419874036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000916-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000916-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA  
AGRAVADO : ALFHA ON LINE AUTO SERVICE LTDA e outro  
: FRANCISCO GUARDIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.018882-7 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, tendo a Desembargadora Federal Vesna Kolmar acompanhado o Relator com redução de fundamentos, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002470-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro  
AGRAVADO : MONTICELLI BRED A ADVOGADOS  
ADVOGADO : NIRCLES MONTICELLI BRED A e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015392920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE IMPEDIU A AGRAVANTE DE PROCEDER À INSCRIÇÃO DO NOME DA PARTE AUTORA ORA AGRAVADA NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES, INDEPENDENTEMENTE DE CAUÇÃO - INSCRIÇÃO DO NOME DO FIADOR NO CADASTRO DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

1. A decisão agravada deferiu a tutela para impedir a credora de promover a inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes com fundamento apenas na existência de discussão judicial do débito, encontrando-se em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.
2. Não basta a mera discussão judicial do débito para impedir a negativação do nome do devedor especialmente em caso de reconhecida inadimplência, até porque no caso a inclusão do devedor no cadastro público de inadimplentes não se apresenta "*prima facie*" como modo coercitivo de pagamento da dívida.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003317-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : HICOPLAST IND/ E COM/ DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA e outros  
: VALDEMILTO ANUNCIADO DA SILVA  
: MORIMATSU HIJO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00445356820034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE,**

**CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS MEDIANTE O SISTEMA BACENJUD - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.**

1. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.
3. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.
4. Agravo de instrumento provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, que lhe dava parcial provimento apenas para deferir os pedidos de penhora *on line* dos ativos financeiros da empresa pelo sistema BACENJUD, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 6657/2012**

**ACÓRDÃOS:**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021958-90.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.021958-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : HUMBERTO FERNANDO MARTINS e outro  
: MARIA CECILIA VISCONTI MARTINS  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro

APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º/A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REVISÃO DE PRESTAÇÕES - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL E COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL, APELO PARCIALMENTE PROVIDO COM LASTRO NA JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO CONFIGURADA - AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO E AGRAVO LEGAL DA CEF IMPROVIDO.**

1. O agravo legal interposto pela parte autora é manifestamente inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. O contrato de financiamento foi firmado em **06/12/1988** e como não há no contrato previsão do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, este não poderia ter sido cobrado.
4. No que pertine ao agravo legal interposto pela CEF a matéria tratada no processo já fora objeto de decisões de Corte Superior, inexistindo óbice ao julgamento monocrático que está conforme os ditames de celeridade da Justiça e do dogma constitucional da "razoável duração" do processo.
5. Agravo legal da parte autora não conhecido com imposição de multa e agravo legal da Caixa Econômica Federal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal da parte autora com imposição de multa e negar provimento ao agravo legal da Caixa Econômica Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060185-52.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.060185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MILTON TAMIO MURAKAMI e outro  
: MARIANGELA TAGLIARI MURAKAMI  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que os agravantes simplesmente reiteram os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003734-02.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003734-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO  
EMBARGANTE : PAULO CESAR COELHO LEAL e outro  
ADVOGADO : ALESANDRA ALVES DE OLIVEIRA e outro  
INTERESSADO : ANA MARIA GOMES DE SOUZA LEAL  
ADVOGADO : ALESANDRA ALVES DE OLIVEIRA e outro

## EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria relativa à exigibilidade do tributo e ao julgamento do RE nº 596.177, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Recurso improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010662-66.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.010662-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CARLOTA GUARIN VIEIRA e outros  
: CONSTANTINA CRESCENTE PLUSKAT  
: DARCY GUAGLINI  
: ELIZABETH DE TOLOSA CORREIA  
: EVARISTO DE OLIVEIRA  
: LUIZ MARIA DE SOUZA  
: MARIA APARECIDA LEME MARTINS  
: MARIA IGNEZ RAMALHO  
: NICOLAU OROSCINK  
: ZILDA SABATO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS. PERCENTUAL DE 28,86%. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER ENCETADA NOS TERMOS DO ART. 632 DO CPC. CONFIRMAÇÃO DA IMPLANTAÇÃO DAS DIFERENÇAS DEVIDAS. OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMPRIDA. NECESSIDADE DE DEFLAGRAÇÃO DE PROCESSO DE EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA PARA PERCEPÇÃO DOS ATRASADOS. TERMOS DE TRANSAÇÃO FIRMADOS EM DATA ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.169/2001 E NO CURSO DA DEMANDA. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL NO PROCESSO COGNITIVO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Os apelantes confirmam a implantação das diferenças devidas nos seus vencimentos, mas consideram que a obrigação de fazer não foi integralmente cumprida porque não teriam sido pagos os valores atrasados. Portanto, como os apelantes admitem ter havido a incorporação do percentual, nada mais há a analisar quanto ao cumprimento da obrigação de fazer. A obrigação de pagar os valores atrasados deve ser objeto de execução por quantia certa, de rito próprio, a ser iniciada pelos apelantes na forma do art. 730 do Código de Processo Civil.
2. No caso em tela, o acórdão que confirmou a condenação da ré a incorporar aos vencimentos dos apelantes o reajuste de 28,86%, com as devidas compensações, foi prolatado em 25.04.2000 e transitou em julgado em 29.08.2000. Por seu turno, os termos de transação foram celebrados quando ainda pendente de julgamento o recurso de apelação interposto pela União em face da sentença de procedência do pedido.
3. Cobia à União pleitear, no bojo do processo de conhecimento, a homologação das transações celebradas, não podendo fazê-lo agora em virtude da incidência do princípio do dedutível e do deduzido. Tanto é assim que o art. 741 do Código de Processo Civil estabelece a possibilidade de alegação da transação como matéria de defesa nos embargos, *desde que superveniente à sentença*, que deve ser entendida também como acórdão em caso de recurso, como ocorre no caso em tela.
4. Aliás, nos termos do entendimento firmado pelo C. STJ, o termo de transação extrajudicial firmado em data anterior ao advento da Medida Provisória nº 2.169/01 deve ser homologado pelo juiz competente, desde que pendente ação judicial, para que possa surtir efeitos. Não havendo a homologação, cabe apenas a compensação dos valores recebidos na via administrativa por força do acordo, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa.
5. Apelação parcialmente provida para excluir a homologação dos termos de transação firmados pelos exequentes Carlota Guarin Vieira, Elizabeth de Tolosa Correia, Maria Aparecida Leme Martins e Nicolau Oroskink.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-69.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000415-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MOACYR JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : MARIO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E DEU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO. PENSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO CIVIL RECLAMADA POR FILHO INVÁLIDO, PORTADOR DE LESÕES NEUROLÓGICAS DECORRENTES DE HANSENÍASE. DIREITO AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO DESDE O INDEVIDO CANCELAMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Consoante entendimento jurisprudencial pacífico, no âmbito da previdência social comum e do serviço público, a pensão é regida pelas normas vigentes ao tempo do falecimento do instituidor.
2. No caso, o servidor público faleceu em 14.07.1978, na vigência Lei nº 3373/58, cujo art. 5º, inciso II, previa o direito à pensão ao filho menor de vinte e um anos ou inválido ao tempo do óbito, caso este em que a pensão temporária deverá ser paga enquanto perdurar a situação de incapacidade.
3. O autor/agravado, idoso, sofreu lepra por cerca de vinte anos de sua vida, permaneceu por vários anos internado, foi considerado inválido, viveu sempre às expensas de sua família e do benefício cassado e de outro que recebe do INSS desde 07.12.1962. A perícia realizada nos autos, em que pese afirmar sua aptidão psíquica, atesta que é portador de alterações neurológicas que restringem, de forma parcial e definitiva, a realização de tarefas que exijam deambulação ou permanência na posição "em pé" por muito tempo. Ou seja, o contexto impõe o reconhecimento da incapacidade laboral.
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2003.60.00.009468-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : RICARDO BARBOSA DA SILVA e outros  
: MARCIO SEGOVIA ACUNHA  
: JEFFERSON CRISTALDO MACHADO  
: CLAUDEMIR DE OLIVEIRA YONAMINE  
: RENATO REGIS ALVES  
: SEBASTIAO MARCOS DE OLIVEIRA  
: DANIEL DA SILVA  
: SERGIO JUNIOR DE SOUZA  
: ROBSON CARVALHO DE QUEIROZ  
: CLEYTON PEIXOTO DE SOUZA  
: JEAN RICARDO LOPES  
: DOMINGOS SAVIO DE LIMA  
: ELTON SOLER FURTADO  
: BERNARDINO CESAR CORONEL  
: MARCIO ANDRE BARROS DA LUZ  
: LUIS CARLOS MARTINS DE SOUZA  
: ALEX CRISTIANO AFONSO  
: EDIMILSON GOMES FERREIRA  
: GLEISON SILVA DE ABREU  
: DEVANILSON PEREIRA DE OLIVEIRA  
: ELIO FERNANDO DA SILVA CARDOSO  
: MARCELO CABRAL MACHADO  
: PETERSON OLIVEIRA BASSO  
: ANDRE RODRIGO DE OLIVEIRA SANDOVETE  
: MARCUS DE ALMEIDA DORNELES  
: IGOR BARBOSA DE ALMEIDA SILVA  
ADVOGADO : VALMEI ROQUE CALLEGARO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE REJEITOU A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. VERBA HONORÁRIA. FAZENDA PÚBLICA. FIXAÇÃO EQUITATIVA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Vencida a Fazenda Pública, cabe ao magistrado fixar honorários advocatícios consoante apreciação equitativa, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo terceiro do art. 20 do Código de Processo Civil, podendo arbitrá-los em valor fixo ou em percentual sobre o valor da causa ou da condenação.

2. No caso em tela, a verba honorária de 10% sobre o valor da condenação não é excessiva, merecendo ser mantida em atendimento à regra inserta o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, sob pena de aviltamento dos serviços advocatícios.

3. Ademais, a verba foi moderadamente fixada considerando-se o curto período da condenação - de 15.08.98, tendo em vista que reconhecida a prescrição quinquenal, até o advento da Medida Provisória nº 2.131/00.

#### 4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005093-25.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.005093-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LAUDECIR CARVALHO ALBRES  
ADVOGADO : GILSON CAVALCANTI RICCI e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00050932520044036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. DIREITO À REINTEGRAÇÃO AO EXÉRCITO, NA CONDIÇÃO DE ADIDO, PARA RECEBER TRATAMENTO MÉDICO. AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O artigo 557 do Estatuto Processual Civil estabelece uma faculdade ao relator e o uso dela pelo desembargador não revela o pretendido "dolo" em prejudicar qualquer das partes.
2. A decisão monocrática objurgada, considerando que a perícia realizada nos autos comprovou a incapacidade temporária do agravado para o serviço militar, decorrente de acidente em serviço, determinou a sua reincorporação ao Exército, na condição de adido, para fins de tratamento médico, com o pagamento dos respectivos soldos, até o seu efetivo restabelecimento e a emissão de novo parecer de Junta Médica, após o qual deverá ser licenciado ou reformado, conforme o caso.
3. Em suas razões, a agravante limita-se a sustentar que o agravado não possui direito à reforma, deixando de impugnar a reincorporação do militar ao Exército, na condição de adido, conforme deferido pela decisão agravada.
4. Não se relacionando o recurso interposto com a decisão recorrida, na medida em que não se insurge em relação à decisão da apelação, não pode ser conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001622-55.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001622-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MADALENA ANA BARBOZA e outro  
: PAULO CESAR DE SOUZA COSTA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que os agravantes simplesmente reiteram os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016822-05.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO e outro  
: JORGE PINHEIRO CASTELO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

**MANDADO DE SEGURANÇA. RENÚNCIA AO DIREITO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. LEI Nº 11.941/2009. IMPOSSIBILIDADE DE RENUNCIAR A DIREITOS REFERENTES A SOMENTE UMA PARTE DOS DÉBITOS CONSTANTE DA NFLD OBJETO DO MANDAMUS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETÓRIOS. MULTA DEVIDA. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A adesão ao parcelamento condiciona o contribuinte à desistência de qualquer ação relativa aos débitos, com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.
2. Como o presente *writ* diz respeito a produção de prova contábil no curso do processo administrativo pertinente ao lançamento de crédito tributário objeto da NFLD nº 35.672.609-6, não há como renunciar a direitos referentes a somente uma parte dos débitos que objeto da notificação unificada.
3. Para gozar dos favores da lei a renúncia deve ser completa, sob pena de burla aos termos legais e criação, a instâncias do devedor, de um "segundo regime" de parcelamento que só a ele beneficia.
4. A multa de 1% do valor da causa deve ser mantida, uma vez que os embargos de declaração opostos às fls. 289/313 são manifestamente protetórios, pois a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Agravo legal improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028066-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028066-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : RINALDO DE MARI e outro  
ADVOGADO : ANDRE REIS MANTOVANI CLARO  
APELANTE : ADRIANA HAIEK DE MARI  
ADVOGADO : ANDRE REIS MANTOVANI CLARO  
: MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE IMÓVEL. IMPONTUALIDADE. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA CEF. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.
3. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisto a mínima inconstitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais.

4. A Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade em 22/06/2004, ou seja, há mais de um ano antes do ajuizamento desta ação (06/12/2005) trata-se na verdade de autêntica lide temerária, de onde emerge má-fé da parte autora que desprezou todas as oportunidades anteriores de discutir com honestidade de propósitos a avença, sendo atropelada pelos fatos.

5. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

6. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901748-80.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901748-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: LUCIENE GARCIA MARLIA e outro
	: RONALDO MARLIA DA SILVA
ADVOGADO	: TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. APELAÇÃO CÍVEL. MÚTuo HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH). PRETENDIDA REVISÃO DAS CLAÚSULAS CONTRATUAIS CONSIDERADAS ABUSIVAS NO TOCANTE A POSIÇÃO DOS DEVEDORES. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO CELEBRADO PELO SISTEMA SACRE. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o Sacre, já que a matéria é exclusivamente de direito.

3. A inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 foi repelida pela jurisprudência presente do Supremo Tribunal Federal que entende ser esse dispositivo conforme com a Constituição Federal. Precedentes.

4. O objeto da demanda foi celebrado em 10/10/2002 (f.116) sem qualquer vinculação a "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema Sacre.

5. Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula nº 454.

6. No que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos: *"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação"*. Correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.
7. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal.
8. O reconhecimento de aplicação das regras de proteção ao consumidor mostra-se desnecessária no caso concreto, porque o exame da legalidade ou da ilegalidade das cláusulas do contrato não é feita à luz do Código de Defesa do Consumidor. A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário é cabível apenas quando demonstrada má-fé, o que não foi comprovado na hipótese dos autos. Precedentes.
9. agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004071-74.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.004071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : GETULIO ALVES e outro  
: MARIA HELENA ALVES  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00040717420054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que os agravantes simplesmente reiteram os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002918-66.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.002918-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ERIVALDO NOVAES SILVA e outro  
: APARECIDA SIMAO DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00029186620064036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DO OBJETO DA DEMANDA. CONTRATO QUITADO, EXTINGUINDO-SE A RELAÇÃO JURÍDICA CONTRATUAL. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. A parte autora não demonstrou justamente a *utilidade* do processo para obter as finalidades desejadas (pedidos), uma vez que o contrato de mútuo habitacional foi liquidado em 30/03/1997, com a quitação da dívida e o cancelamento da garantia hipotecária (fl. 28), diante do que o contrato foi extinto, caracterizando falta de interesse processual superveniente.
3. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.
4. Como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi quitado em 30/03/1997, extinguiu-se a relação jurídica contratual, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.
5. Na verdade a demanda **nunca teve objeto válido** e deveria desde logo ter sido o feito extinto sem exame de mérito, por ausência de legítimo interesse de agir.
6. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2006.61.08.007875-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LUIZ CARLOS MARCOLINO POLVEIRO  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : RENATO BUENO DE MELLO  
: FLAVIA ZANGRANDO CAMILO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; foi o caso dos autos.
2. A teor do disposto no art. 1º da Lei 8.004/90, que rege a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a intervenção da instituição financeira no negócio jurídico de cessão de direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo hipotecário.
3. *In casu*, é possível o reconhecimento da transferência do contrato de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pois foi realizada em data anterior a 25/10/1996.
4. Foi pactuada a aquisição de casa própria por mútuo submetido ao SFH e, havendo "saldo remanescente" após o adimplemento da última prestação, seria ele coberto pelo fcvs (Fundo de Compensação das Variações Salariais), em que é a CEF sua "administradora", ficando o banco que emprestou o dinheiro (com garantia imobiliária) como credor do FCVS .
5. O entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei nº 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo fcvs por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência. Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei nº 10.150/2001, que deu nova redação ao "caput" do art. 3º da Lei nº 8.100/90. Mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até 05/12/1990.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008025-79.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008025-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PAULO RODRIGO BASTOS  
ADVOGADO : JOÃO RICARDO DE ALMEIDA PRADO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008458-83.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008458-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : ANA IRIS LOBRIGATI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : ROMULO BENEDITO DIAS  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÕES JULGADAS MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE - COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL - IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 8.004/90 E DA LEI Nº 8.100/90 - AGRAVOS IMPROVIDOS.**

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e

- também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. As restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.
3. O art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que vigia na época da assinatura dos contratos de mútuo proibia tão somente o duplo financiamento, no entanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação. Somente após as alterações introduzidas pela Lei nº 8.100/90 com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que se estabeleceu que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual do FCVS de um dos financiamentos.
4. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos legais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009691-18.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.009691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : MILTON CARLOS GIMAEEL GARCIA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : RICARDO DE LIMA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÕES JULGADAS MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE - COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL - IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 8.004/90 E DA LEI Nº 8.100/90 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL MANIFESTAMENTE PROTETÓRIOS - IMPOSIÇÃO DE MULTA DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA - AGRAVOS IMPROVIDOS.**

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. As restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.
3. O art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que vigia na época da assinatura dos contratos de mútuo proibia tão somente o duplo financiamento, no entanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação. Somente após as alterações introduzidas pela Lei nº 8.100/90 com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que se

estabeleceu que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual do FCVS de um dos financiamentos.

4. A multa de 10% sobre o valor da causa foi fixada com base no artigo 583, parágrafo único, parte final do Código de Processo Civil, uma vez que ao interpor os embargos de declaração ficou evidente a intenção protelatória da Caixa Econômica Federal, haja vista que se verifica, com a simples leitura do recurso de fls. 155/157, que a questão da data em que o contrato fora firmado restou explicitamente resolvida na decisão embargada.

5. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos legais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005513-20.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.005513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : NIEL GUIRELLI e outro  
: ANA LUCIA MOSNA GUIRELLI  
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00055132020064036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que os agravantes simplesmente reiteram os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.

2. agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005830-88.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005830-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : FABIO FIGUEIREDO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reiteram os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009517-73.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.009517-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EDSON JOSE ZANOCCO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00095177320064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004290-28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004290-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CARLOS ALBERTO DO NASCIMENTO e outro  
: MARIA JOSE DIAS DA SILVA NASCIMENTO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que os agravantes simplesmente reiteram os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004356-08.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ALDEMIR MARQUES DE LEMOS e outro  
: KATIA CRISTINA SANTOS LEMOS

ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. APELAÇÃO CÍVEL. MÚTUO HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH). PRETENDIDA REVISÃO DAS CLAÚSULAS CONTRATUAIS CONSIDERADAS ABUSIVAS NO TOCANTE A POSIÇÃO DOS DEVEDORES. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO CELEBRADO PELO SISTEMA SACRE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o Sacre, já que a matéria é exclusivamente de direito.
3. A inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 foi repelida pela jurisprudência presente do Supremo Tribunal Federal que entende ser esse dispositivo conforme com a Constituição Federal. Precedentes.
4. O objeto da demanda foi celebrado em 23/03/2000 (fl.120) sem qualquer vinculação a "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema Sacre.
5. Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula nº 454.
6. No que tange ao critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e dos juros para só após efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para a aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro da habitação, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 450 nos seguintes termos: *"Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação"*. Correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal.
7. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal.
8. O reconhecimento de aplicação das regras de proteção ao consumidor mostra-se desnecessária no caso concreto, porque o exame da legalidade ou da ilegalidade das cláusulas do contrato não é feita à luz do Código de Defesa do Consumidor. A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário é cabível apenas quando demonstrada má-fé, o que não foi comprovado na hipótese dos autos. Precedentes.
9. agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032819-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 274/923

APELANTE : SONIA HELENA PEREIRA  
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
3. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00024 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004000-89.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.004000-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANDERSON ADAO RODRIGUES  
ADVOGADO : IVANETE ZUGOLARO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro  
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE - NA LIDE, NA QUALIDADE DE PARTE INTERESSADA, EM CUMPRIMENTO À DETERMINAÇÃO EMANADA DO ARTIGO 3º, I E II, DA LEI Nº 10.260/2001 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.202/2010). AGRAVO IMPROVIDO.**

1. No presente feito, em face da alteração legislativa introduzida pela Lei nº 12.202/2010, foi determinada a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE - no presente feito, na qualidade de parte interessada.
2. Destarte, constata-se o acerto do despacho ora contrastado, pois as decisões doravante tomadas neste feito, em face de determinação legal, repercutirão na esfera patrimonial da autarquia, tendo em vista que esta assumiu a gestão do FIES na qualidade de agente operador e de administradora dos ativos e passivos.
3. O r. despacho apenas determinou a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sem excluir a Caixa Econômica Federal da lide.
4. Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004688-12.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOSE DA SILVA GUSMAO e outro  
: LUCELI RODRIGUES GUSMAO  
ADVOGADO : LUCIMARA GAMA SANTANNA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. CONTRATO EXTINTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. MATÉRIA COGNOSCÍVEL EX OFFICIO E QUE ANTECEDE ATÉ MESMO O EXAME DE PRESCRIÇÃO. CARÊNCIA DA AÇÃO. APELO PREJUDICADO.**

1. Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das cláusulas do contrato de mútuo hipotecário, das prestações e do saldo devedor.
2. Na r. sentença o d. Juízo *a quo* proclamou a ocorrência de prescrição, e julgou extinto o feito, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
3. A parte autora não demonstrou justamente a *utilidade* do processo para obter as finalidades desejadas (pedidos), uma vez que o contrato de mútuo habitacional foi **liquidado** em **01/04/2003** (fl. 42/56), efetuando a parte autora o pagamento dos valores faltantes, sem desconto, com utilização do FGTS, diante do que o **contrato** foi **extinto**, caracterizando falta de interesse processual superveniente.
4. Na verdade a demanda nunca teve objeto válido e deveria desde logo ter sido o feito extinto sem exame de mérito, por ausência de legítimo interesse de agir, matéria cognoscível *ex officio* (artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil - STJ: RESP nº 217.329, 4ª Turma) e que antecede até mesmo o exame de prescrição.
5. Os autores são carecedores de ação, devendo o feito ser extinto sem exame do mérito (artigo 267, VI), restando prejudicado o exame do apelo, mantida a sucumbência.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar os autores carecedores de ação, com extinção do feito sem exame do mérito (artigo 267, VI), restando prejudicado o exame do apelo, mantida a sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004364-48.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004364-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ROSIMEIRE LOPES DOS SANTOS e outros  
: WALDOMIRO FELICIO DOS SANTOS  
: ICLEIDE LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : GILMARA ANDRADE DOS SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE - NA LIDE, NA QUALIDADE DE PARTE INTERESSADA, EM CUMPRIMENTO À DETERMINAÇÃO EMANADA DO ARTIGO 3º, I E II, DA LEI Nº 10.260/2001 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.202/2010). AGRAVO IMPROVIDO.

1. No presente feito, em face da alteração legislativa introduzida pela Lei nº 12.202/2010, foi determinada a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE - no presente feito, na qualidade de parte interessada.
2. Destarte, constata-se o acerto do despacho ora contrastado, pois as decisões doravante tomadas neste feito, em face de determinação legal, repercutirão na esfera patrimonial da autarquia, tendo em vista que esta assumiu a gestão do FIES na qualidade de agente operador e de administradora dos ativos e passivos.
3. O r. despacho apenas determinou a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sem excluir a Caixa Econômica Federal da lide.
4. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014411-81.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014411-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ELIANO LOPES DE CARVALHO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que os agravantes simplesmente reiteram os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026434-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026434-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EUNICE JOSE DA SILVA e outro  
: AURENILDO SOBRINHO  
ADVOGADO : CECI PARAGUASSU SIMON DA LUZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. SFH. CONTRATO EXTINTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. MATÉRIA COGNOSCÍVEL EX OFFICIO E QUE ANTECEDE ATÉ MESMO O EXAME DE PRESCRIÇÃO. CARÊNCIA DA AÇÃO. APELO PREJUDICADO.**

1. Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das cláusulas do contrato de mútuo hipotecário, das prestações e do saldo devedor.
2. Na r. sentença o d. Juízo *a quo* proclamou a ocorrência de prescrição, e julgou extinto o feito, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
3. A parte autora não demonstrou justamente a *utilidade* do processo para obter as finalidades desejadas (pedidos), uma vez que o **contrato** de mútuo habitacional foi **liquidado em 15/10/1998** (fl. 40/48), efetuando a parte autora o pagamento dos valores faltantes, sem desconto, pelo valor do saldo devedor na data, com a utilização de saldo do FGTS de conta depósito dos mutuários, *extinguindo-se a relação jurídica contratual*, diante do que o contrato foi extinto, caracterizando falta de interesse processual superveniente.
4. Na verdade a demanda nunca teve objeto válido e deveria desde logo ter sido o feito extinto sem exame de mérito, por ausência de legítimo interesse de agir, matéria cognoscível *ex officio* (artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil - STJ: RESP nº 217.329, 4ª Turma) e que antecede até mesmo o exame de prescrição.
5. Os autores são carecedores de ação, devendo o feito ser extinto sem exame do mérito (artigo 267, VI), restando prejudicado o exame do apelo, mantida a sucumbência.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar os autores carecedores de ação, com extinção do feito sem exame do mérito (artigo 267, VI), restando prejudicado o exame do apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00029 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010477-12.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.010477-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro  
APELADO : ARTHUR RODRIGO BRONZATTO DOS SANTOS e outros  
: MARCO ANTONIO DOS SANTOS  
: NARA LUCIA BRONZATO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALCIDES GABRIEL DA SILVA  
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE - NA LIDE, NA QUALIDADE DE PARTE INTERESSADA, EM CUMPRIMENTO À DETERMINAÇÃO EMANADA DO ARTIGO 3º, I E II, DA LEI Nº 10.260/2001 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.202/2010). AGRAVO IMPROVIDO.

1. No presente feito, em face da alteração legislativa introduzida pela Lei nº 12.202/2010, foi determinada a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE - no presente feito, na qualidade de parte interessada.
2. Destarte, constata-se o acerto do despacho ora contrastado, pois as decisões doravante tomadas neste feito, em face de determinação legal, repercutirão na esfera patrimonial da autarquia, tendo em vista que esta assumiu a gestão do FIES na qualidade de agente operador e de administradora dos ativos e passivos.
3. O r. despacho apenas determinou a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sem excluir a Caixa Econômica Federal da lide.
4. Agravo improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006435-96.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.006435-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : RODRIGO MORENA ARAUJO e outro  
: DANIELA FABIANA SOARES LENHARO ARAUJO  
ADVOGADO : SERGIO EDUARDO MANGIALARDO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
: MILTON CARLOS GIMAEI GARCIA  
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : ALINE CREPALDI  
: MILTON CARLOS GIMAEI GARCIA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00064359620084036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. MÚTUO HIPOTECÁRIO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH). PRETENDIDA REVISÃO DAS CLAÚSULAS CONTRATUAIS CONSIDERADAS ABUSIVAS NO TOCANTE A POSIÇÃO DOS DEVEDORES. SENTENÇA DESPROVIDA DE RELATÓRIO E FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. É de todos sabido que a Constituição exige a fundamentação das decisões judiciais, como o fazem nossos códigos de processo; a motivação é da essência do princípio da persuasão racional do Juiz, que sustenta nosso sistema probatório. Não se exige prolixidade do Magistrado, mas um mínimo de esclarecimentos sobre o seu pensamento acerca dos elementos de convicção que conduziram seu entendimento na resolução da lide.
3. É nula a sentença que infringe os artigos 93, IX, da Constituição Federal e 458 do Código de Processo Civil, ante a flagrante ausência de fundamentos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007086-31.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.007086-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ELIAS SOARES e outro  
: MARIA GABRIELA RAIZ ORNELAS  
ADVOGADO : MARCELO TADEU KUDSE DOMINGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI Nº. 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - AUSÊNCIA DE VÍCIOS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Todas as questões fundamentais possíveis envolvendo o caso *sub examine* já foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça que tem posição fixa sobre tais temas. Dessa sorte, cabe julgamento da apelação voluntária por decisão monocrática do Relator.
2. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº. 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, pois não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais próprios.
3. Quanto à alegada irregularidade da notificação dos mutuários não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.
4. Não assiste razão aos apelantes, quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a realização do leilão. A execução extrajudicial é regida pelo DL nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.
5. agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013604-25.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.013604-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ALINE ROBERTA DA SILVA e outros  
: ALESSANDRO TERRA BIAZON  
: ALESSANDRA SILMARA SILVA BIAZON

ADVOGADO : DARCI VENTURA SILVA  
APELADO : DIEGO FERREIRA RUSSI e outro  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
INTERESSADO : AIRTON GARNICA e outro  
AGRAVADA : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INCLUSÃO DO FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE - NA LIDE, NA QUALIDADE DE PARTE INTERESSADA, EM CUMPRIMENTO À DETERMINAÇÃO EMANADA DO ARTIGO 3º, I E II, DA LEI Nº 10.260/2001 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.202/2010). AGRAVO IMPROVIDO.

1. No presente feito, em face da alteração legislativa introduzida pela Lei nº 12.202/2010, foi determinada a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE - no presente feito, na qualidade de parte interessada.
2. Destarte, constata-se o acerto do despacho ora contrastado, pois as decisões doravante tomadas neste feito, em face de determinação legal, repercutirão na esfera patrimonial da autarquia, tendo em vista que esta assumiu a gestão do FIES na qualidade de agente operador e de administradora dos ativos e passivos.
3. O r. despacho apenas determinou a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sem excluir a Caixa Econômica Federal da lide.
4. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025957-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025957-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : BENEDITO VALENTIM DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : AGNALDO RODRIGUES THEODORO  
INTERESSADO : JOAQUIM JOSE DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : JOAQUIM VALENTIM DO NASCIMENTO NETO  
INTERESSADO : JOAO VALENTIM DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : CRISTIANE MOUSSI VALENTIM DO NASCIMENTO  
INTERESSADO : ELZIO CANDIDO MARINHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP  
No. ORIG. : 06.00.00019-3 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Muito embora a sentença tenha sido desfavorável à União Federal, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa apresentar plena eficácia. Essa conclusão advém da aplicação da norma contida no artigo 475, II, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/2001, que determina que está sujeita ao duplo grau de jurisdição somente a sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, não cabendo o reexame necessário dessas sentenças se proferidas em execução fiscal.

2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao gravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008245-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008245-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : EDSON AVANDO e outro  
: ARACI AGOSTINHO AVANDO  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS  
No. ORIG. : 00082459620094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRETENDIDA REVISÃO DO CONTRATO DE MÚTUO APÓS EXTINÇÃO DO CONTRATO E QUITAÇÃO HOMOLOGADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - AGRAVO IMPROVIDO.**

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

2. A parte autora não demonstrou justamente a utilidade do processo para obter o seu direito, uma vez que o contrato de mútuo habitacional que visava rever quando da propositura da ação em 1º/04/2009 já havia sido extinto em face do término do contrato em 2002, tendo a quitação sido homologada pela Caixa Econômica Federal em 27/05/2005.

3. É descabida a pretensão de rever, pela via judiciária, contrato de mútuo que se exauriu pelo cumprimento de seus termos; a revisão das prestações contratuais não é mais possível em virtude da quitação plena e integral da avença com a extinção da dívida, ainda mais quando não há nos autos prova de que a parte autora ressaltou no ato de quitação que não estava de acordo com os valores cobrados. Não há como abrir em Juízo discussão sobre a legalidade ou a abusividade das cláusulas de contrato de mútuo hipotecário que foi honrado pelos convenientes.

4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014105-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : RAIMUNDO ALVES DE OLIVEIRA e outro  
: VALDIRENE MENDES DA SILVA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00141057820094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que os agravantes simplesmente reiteram os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.

2. agravo legal não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017947-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017947-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MARCIO APARECIDO DE ARAUJO MELO

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00179476620094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que o agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021720-22.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DANUZA PESTANA  
ADVOGADO : AGUINALDO FREITAS CORREIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RE' : EMGEA EMPRESA GESTORA DE ATIVOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00217202220094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026823-10.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026823-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DHL LOGISTICS(BRAZIL) LTDA  
ADVOGADO : MARCIA MARTINS MIGUEL HELITO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00268231020094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortúnica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador.
3. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortúnica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam.
4. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP.
5. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles.
6. Por fim, não se pode conhecer do agravo na parte em que aponta suposta "omissão" do julgado em apreciar certos temas, porque o recurso adequado para perscrutar tais defeitos da decisão seria os embargos de declaração, a serem opostos antes do agravo legal.

7. Agravo legal conhecido em parte e improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo e, na parte conhecida negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004183-95.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MUNICIPIO DE VALINHOS  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O recurso interposto pela impetrante deve ser recebido como agravo legal, pois foi apresentado contra decisão monocrática deste Relator.
2. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
3. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
4. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001092-52.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : MEIWA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".

2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença/acidente pagos pelo empregador; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas. O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: **o adicional de um terço (1/3) das férias.**

3. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

4. O caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.

5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021349-  
88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021349-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MARILENA MORGADO ARAMBASIC e outros  
: ANDRE ARAMBASIC

INTERESSADO : VLASTIMIR ARAMBASIC  
ADVOGADO : SINCOURO S/A IND/ E COM/  
ORIGEM : URBANO FRANCA CANOAS  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 05047158319834036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
3. Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Restou claro da fundamentação que, mesmo sendo os créditos de FGTS apenas Dívida Ativa não-tributária, na medida em que o inadimplemento configura, como sempre configurou, infração da lei, incide a responsabilidade dos sócios, gerentes e diretores da pessoa jurídica devedora na forma do artigo 135 do CTN, já que essa incidência deriva do comando previsto no § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80. No entanto, no caso vertente, os sócios excluídos do pólo passivo pela decisão embargada não podem responder pelo débito, eis que no período do fato gerador nenhum deles ocupava cargo de direção na empresa executada.
5. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
6. Recurso conhecido e improvido. Condenação dos embargantes ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028737-42.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.028737-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ALOISIO LEMES DE BRITO  
ADVOGADO : ALBERTO LUCIO BORGES e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00057964320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008694-29.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008694-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MILTON LUZ BELLO  
ADVOGADO : CAIO MADUREIRA CONSTANTINO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00086942920104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova

fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **agosto de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015614-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015614-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JAMES EDUARDO PEREIRA DA SILVEIRA e outro  
: ANA LUCIA PINHEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00156141020104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97. *In casu*, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade em 09/10/2009.

2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº. 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade.

3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

4. Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a

definição da grande maioria das cláusulas. Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017050-04.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017050-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SHEYLA SOUZA DE MENEZES  
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00170500420104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020342-94.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020342-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MARFRIG ALIMENTOS S/A e outros  
: SEARA ALIMENTOS S/A  
: MFB MARFRIG FRIGORIFICOS BRASIL S/A  
: FRIGORIFICO MABELLA LTDA  
: DAGRANJA AGROINDUSTRIAL LTDA  
: BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA  
ADVOGADO : INES AMBROSIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00203429420104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE E ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. AGRAVO LEGAL DA UNIÃO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".

2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença/acidente pagos pelo empregador; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas. O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: **o adicional de um terço (1/3) das férias.**

3. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.

4. No caso dos autos o encontro de contas poderá se dar *com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal* (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (*super-Receita*), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16).

5. A sentença condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa (que, no presente caso, calculado unilateralmente pela autora, é de montante elevado - fls. 16); deve mesmo ocorrer, o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil já que vencida a Fazenda Pública para fixar a verba honorária em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atualizados a partir desta data e dar parcial provimento à remessa oficial.

6. Agravo legal da União Federal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.00.020961-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CONSTRUTORA TARJAB LTDA  
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00209612420104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário. Sob essa ótica, não há dúvida de que o **adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho**, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.00.023901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SPSP SISTEMA DE PRESTACAO DE SERVICOS PADRONIZADOS LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. TOMADORA DE SERVIÇOS. RETENÇÃO DE 15% SOBRE A NOTA FISCAL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR COOPERATIVA. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA NOS TERMOS DO ART. 22, IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.876/99. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença/acidente pagos pelo empregador; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas. O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: **o adicional de um terço (1/3) das férias.**
3. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.
4. Inafastável o caráter remuneratório do **salário maternidade**, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
5. O caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.
6. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, considerando que o mandado de segurança foi impetrado em 30 de novembro de 2010, não há que se falar na possibilidade de compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 anos anteriores à impetração.
7. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento da ação) porque a discussão sobre as contribuições *permanece*
8. A Lei nº 9.876/99), a partir de 1/3/2000 (1º dia do mês seguinte ao nonagésimo dia contado da publicação - art. 12 da Emenda Constitucional nº 20) desonerou as cooperativas de recolher a contribuição e validamente onerou o tomador de serviços, agora à luz do novo preceito constitucional, deixando desde então de produzir efeitos a Lei Complementar nº 84/96.
9. Assim, incide a tributação - descontadas as despesas operacionais da cooperativa - sobre o montante qualificado como receita da entidade sobre o que corresponderia a remuneração dos prestadores de serviço sem vínculo empregatício (cooperados), de modo que na verdade não se onera a entidade (intermediária) e sim o tomador de serviços que paga aos prestadores através da cooperativa.
10. Respeitado o prazo de que trata o § 6º do art. 195 da Constituição Federal de 1988, não há qualquer inconstitucionalidade a eivar de mácula a incidência dessa exação nos termos preconizados pelo art. 22, IV, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
11. Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos legais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005441-18.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ADEMAR AVILA  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054411820104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de matéria que já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, aplica-se a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.
2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.
5. Anota-se que a decisão agravada adotou o prazo prescricional de cinco anos, não havendo impugnação quanto a este tema.
6. Agravo legal de fls. 568/579 não conhecido uma vez que a requerente não figura como parte no presente feito.
7. Agravo legal de fls. 548/567 a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal de fls. 568/579 e negar provimento ao agravo legal de fls. 548/567**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.02.007801-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : AURELIO BENEDINI NETO  
ADVOGADO : EDISON ENEAS HAENDCHEN e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00078012320104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de matéria que já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, aplica-se a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.
2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **agosto de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.
5. A afirmação judicial **obter dictum** não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como **obter dictum**, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

2010.61.04.004940-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LE SAC COML/ CENTER COUROS LTDA e filia(l)(is)  
: LE SAC COM/ CENTER COUROS LTDA filial  
ADVOGADO : JOSÉ DE SOUZA LIMA NETO e outro  
APELANTE : LE SAC COM/ CENTER COUROS LTDA filial  
ADVOGADO : JOSÉ DE SOUZA LIMA NETO e outro  
APELANTE : LE SAC COM/ CENTER COUROS LTDA filial  
ADVOGADO : JOSÉ DE SOUZA LIMA NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00049405820104036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE, ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS, HORAS EXTRAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença/acidente pagos pelo empregador; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas. O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: **o adicional de um terço (1/3) das férias.**
3. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.
4. O caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.
5. Tanto o adicional da hora extra tem natureza salarial que ganhou abrigo no **inciso XVI do artigo 7º** da Constituição que a ele se refere como "remuneração do serviço extraordinário", feita no percentual de 50% da remuneração da jornada normal de trabalho, no mínimo.
6. Ademais, não se há como afastar a aplicação da multa imposta à impetrante, com fulcro no artigo 538, parágrafo único do Código de Processo Civil, pois se tratou de recurso manifestamente improcedente e protelatório.
7. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos legais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006175-60.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006175-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOAQUIM NORONHA  
ADVOGADO : GISELE VICENTE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00061756020104036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível, uma vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos da contestação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014911-64.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014911-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : GP GUARDA PATRIMONIAL SEGURANCA ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00149116420104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E HORAS EXTRAS. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário. Sob essa ótica, não há dúvida de que o **adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho**, pois quando o trabalhador se aposentar certamente não o perceberá mais.
3. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.
4. Agravos legais improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos legais**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003337-26.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003337-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : TELMO FRANCISCO CARVALHO CIRNE e outros  
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS GONÇALVES FLORIANO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033372620104036111 1 Vr MARILIA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO IMPROVIDO.

1. Pretende a parte agravante ver reconhecido o direito à restituição dos valores recolhidos a título de FUNRURAL nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.
2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo

195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003463-73.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003463-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : JOSE DE OLIVEIRA GUERRA FILHO  
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034637320104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. A afirmação judicial **obter dictum** não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como **obter dictum**, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo.

2. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

3. A hipótese deste feito não é a prevista no artigo 195, § 4º, da Constituição Federal, pela qual se exige lei complementar a fim de se constituir novas fontes de custeio para a seguridade social.

4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **fevereiro de 2002**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003657-73.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003657-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : ALCEU PAULO DA SILVA e outros  
ADVOGADO : PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00036577320104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de 2005**, devendo ser mantida a improcedência do pedido.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002467-72.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002467-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ISMAR COELHO DE OLIVEIRA e outro  
: SELMA CASSIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : DENISE COIMBRA CINTRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
EXCLUIDO : SELMA MARIA PESSONI GARCIA  
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00024677220104036113 3 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - VERBA HONORÁRIA RAZOÁVEL - RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 08/06/2010, na qual a parte autora busca a repetição dos valores pagos a título de 'FUNRURAL' nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de **junho de**

2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido quanto a esse período.

6. Condenação da parte autora ao pagamento de verba honorária fixada em R\$ 5.000,00, a serem corrigidos a partir desta data.

7. Como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, é aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

8. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005205-30.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005205-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : NEWTON RODRIGUES DA COSTA  
ADVOGADO : ALEXANDRE NAVES SOARES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00052053020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FCVS - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTOS - QUITAÇÃO - LEIS NºS 8.100 E 10.150/2000 - VERBA HONORÁRIA MAJORADA - APELO PROVIDO EM PARTE.

1. Majoração dos honorários advocatícios para R\$ 9.000,00 (nove mil reais) em favor da parte autora, nos termos do preconizado pelo art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que foi atribuído à causa o valor de R\$ 96.252,46, que deverá ser corrigido monetariamente a partir desta data conforme os critérios da Resolução 134/CJF de 21/12/2010.

2. Apelo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001932-04.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001932-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : EDNO LUIZ OLIVEIRA DE MORAES  
ADVOGADO : GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00019320420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DA APELAÇÃO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que o autor simplesmente reitera os argumentos da apelação sem questionar porque o apelo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039129-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039129-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVICO PUBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SAO PAULO SINDSEF  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00202741320114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.

2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa que ensejou o agravo de instrumento corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001065-58.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : JOAO PAULO PINTO DE ALENCAR ROSSATO  
ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00010655820114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NOS TERMOS DO PARÁGRAFO 1º DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O estudante universitário de área de saúde resta temporariamente dispensado da obrigação cívica de prestar serviços militar (em unidade das Forças Armadas ou "Tiro de Guerra") até a conclusão do curso, a partir de quando poderá ser convocado para o desempenho do ônus.
2. Diversa é a situação do impetrante, que foi dispensado por excesso de contingente de rapazes que serviriam as Forças Armadas antes de ingressar em curso superior, de sorte que com relação a ele a convocação apenas fica adiada até a data de apresentação do próximo contingente (o do 2º semestre do ano em que inicialmente convocado para apresentação - artigo 30, § 5º, do Decreto nº 57.654/66).
3. O entendimento anterior que estendia a possibilidade de convocação também dos dispensados por excesso de contingente na forma do discurso amplo do artigo 3º da lei acima citada (*os brasileiros natos, MFDV diplomados por IE, oficial ou reconhecido, prestarão o Serviço Militar normalmente nos Serviços de Saúde ou Veterinária das Fôrças Armadas*) restou superado. Precedentes jurisprudenciais.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

2011.61.00.004440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SYNCHRO SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA  
ADVOGADO : SONIA REGINA CANALE MAZIEIRO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00044406720114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, FÉRIAS INDENIZADAS, ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença/acidente pagos pelo empregador; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas. O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: **o adicional de um terço (1/3) das férias.**
3. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.
4. O abono de férias não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo empregado ao empregador, mas sim a indenizar a não fruição de férias por parte do empregado que opta, na forma do artigo 143, da CLT, por gozar tal direito em pecúnia, não devendo incidir a contribuição previdenciária.
5. Inclusive, dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 28, § 9º, 'd', com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, que não integram o salário-de-contribuição para os fins da referida lei "as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional".
6. O caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004941-21.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004941-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : BANCO VOTORANTIM S/A e outro  
: B V FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00049412120114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005457-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005457-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : FLORENCIO MATHIAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054574120114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVOS LEGAIS - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DO FGTS - APLICABILIDADE DOS ÍNDICES DE JUNHO/87, FEVEREIRO/89 E JANEIRO/91 CONFORME RECONHECIDOS PELO STJ - RECURSOS IMPROVIDOS.

1. O recurso interposto pelo autor não deve ser conhecido na parte que diz respeito ao índice de junho/87 uma vez que a r. decisão foi proferida nos exatos termos do inconformismo, bem como em relação ao índice de maio/90 tendo em vista que não houve manifestação judicial em virtude dessa questão não haver sido requerida pela parte autora nas razões do apelo.

2. Resta pacificado por decisões oriundas tanto do C. Supremo Tribunal Federal, como do E. Superior Tribunal de Justiça que o correntista fundiário tem direito de ver corrigido os valores depositados no FGTS, nos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), janeiro de 1989, pelo índice de 42,72% (IPC), abril de 1990, pelo índice de 44,80% (IPC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), conforme assentado pelo enunciado contido na Súmula nº 252 do E. STJ, daí decorrendo a inaplicabilidade dos demais índices pleiteados inicialmente.

3. No tocante à aplicação do índice relativo a junho de 1987, não há como prejudicar a parte autora ao argumento de que esse índice já lhe foi pago. Pode ter sido ou não, mas o que realmente importa é que não há elementos para se afirmar que o pleito do autor foi atendido enquanto a ação tramitava. Já em relação aos índices de fevereiro de 1989 e janeiro de 1991, o E. STJ já se manifestou favorável á tese do autor (REsp 1111201 / PE, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 04/03/2010)

4. Ressalvado à Caixa Econômica Federal o direito de efetuar o confronto entre os valores já creditados no período em questão e aqueles decorrentes dessa determinação judicial.

5. Agravo legal do autor improvido na parte conhecida. Agravo legal da CEF improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo legal do autor e, na parte conhecida, negar-lhe provimento bem como negar provimento ao agravo legal da Caixa Econômica Federal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001669-04.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.001669-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : VTC TECNOLOGIA DE VIDROS TEMPERADOS LTDA -EPP e outros  
: VIMAR VIDRACARIA E COM/ DE VIDROS LTDA -EPP  
: T MARCHIORI COM/ DE VIDROS -EPP  
: PMP FERRAMENTARIA LTDA  
: PMP SERVICOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016690420114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A

TÍTULO DE AFASTAMENTO POR AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE, ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença/acidente pagos pelo empregador; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas. O mesmo entendimento pode ser aplicado em relação a outras parcelas pagas pelo empregador a que atualmente as cortes superiores não vêm emprestando a natureza de remuneração do trabalho: **o adicional de um terço (1/3) das férias.**
3. O pensamento externado pelas duas Turmas do STF, que vem ganhando adesão no STJ, finca-se na consideração de que a verba remuneratória do trabalho e sobre a qual deve incidir a contribuição é aquela que vai se perpetuar no salário ou subsídio do mesmo, conforme seja empregado celetista ou servidor público submetido ao regime estatutário.
4. O caso é de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000038-07.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000038-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : CEREALISTA ROSALITO LTDA  
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00000380720114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE AS VERBAS PAGAS PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO A TÍTULO DE ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002075-70.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002075-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : WILLIAM IVAN MIYASATO  
ADVOGADO : LUCIANA DO CARMO RONDON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001326020124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU A LIMINAR PARA SUSPENDER OS EFEITOS DO ATO DE CONVOCAÇÃO DE PROFISSIONAL DE CIÊNCIAS DE SAÚDE - PRESTAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - CONVOCAÇÃO POSTERIOR - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. A parte agravada foi dispensada do serviço militar inicial 09/07/2002 por excesso de contingente de rapazes que serviriam as Forças Armadas antes de ingressar em curso superior, de sorte que com relação a ela a convocação apenas fica adiada até a data de apresentação do próximo contingente (o do 2º semestre do ano em que inicialmente convocado para apresentação - artigo 30, § 5º, do Decreto nº 57.654/66). Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que já apreciou o tema segundo o rito do 543-C do Código de Processo Civil.
2. O argumento da União Federal referente ao advento da Lei nº 12.336, de 26/10/2010, não dá suporte à pretendida reforma da decisão agravada, à suposta razão que a "*novatio legis*" invalidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. A lei nova regula somente os casos futuros, não tendo efeitos retroativos. Assim, mesmo em se tratando de norma ulterior à decisão agravada, não haveria de ser levada em conta para fulminar a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, já que a mesma consolidou-se ao tempo da redação original da Lei nº 5.292/67, sendo que era justamente o texto dessa lei que vigorava quando o agravado completou dezoito anos e foi dispensado do serviço militar por "excesso de contingente".
4. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso está em manifesto confronto com a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00068 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002493-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002493-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : LUIZ FABIANI RUSSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ FABIANI RUSSO  
AGRAVADO : COOPERATIVA AGRICOLA DE OURINHOS LTDA  
ADVOGADO : MARCEL AUGUSTO FARHA CABETE e outro  
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ADELINO PIRES e outro  
: ROBERTO GANDOLPHO CONSTANTE  
ADVOGADO : JACQUELINE MARY EDINERLIAN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00017183420014036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA REQUERIDA POR ADVOGADO QUE POSTULA EM CAUSA PRÓPRIA - AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE POBREZA NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO - CONTEXTO FÁTICO QUE NÃO PERMITE CONCLUIR PELA PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O recorrente não afirmou, *no momento da interposição do agravo de instrumento*, a ausência de condições para arcar com o preparo do recurso, nem tampouco o recurso foi instruído com cópia de decisão concessiva do benefício. Todos os documentos obrigatórios e também os necessários devem ser apresentados no ato da interposição do agravo de instrumento, sob pena de preclusão.
2. Embora o recorrente afirme no agravo regimental que seus proventos de aposentadoria e os "parcos honorários" que recebe atualmente são insuficientes para o próprio sustento, o contexto da demanda não possibilita tal conclusão. É que o advogado persegue na ação executiva originária a reserva de mais de R\$ 112.000,00 a título de honorários advocatícios que lhe seriam devidos pela empresa executada em outra ação judicial.
3. As circunstâncias envolvidas no caso presente não permitem concluir pela presunção de hipossuficiência.
4. Agravo regimental improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002644-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : EDILAINÉ RODRIGUES DE GOIS TEDESCHI  
ADVOGADO : EDILAINÉ RODRIGUES DE GOIS TEDESCHI  
AGRAVADO : SAMAC AUTOMOVEIS E COM/ LTDA massa falida e outro  
ADVOGADO : ORLANDO GERALDO PAMPADO  
SINDICO : ORLANDO GERALDO PAMPADO  
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO NOGUEIRA MAZZEI  
ADVOGADO : ORLANDO GERALDO PAMPADO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.00000-9 2 Vr SAO MANUEL/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXEÇÃO FISCAL, INDEFERIU O PEDIDO DE RESERVA DE NUMERÁRIO PARA O PAGAMENTO DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Ainda que admitida a natureza alimentar dos honorários advocatícios, é de se reconhecer sua inoponibilidade em face dos créditos tributários que ensejaram a penhora de bens da executada, consoante a redação do artigo 186 do Código Tributário Nacional.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso colide com a jurisprudência pacífica de Tribunal Superior.
3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003328-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003328-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : LEANDRO POCA Y ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDINEI SANTOS ALVES DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00002762520124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa que ensejou o agravo de instrumento corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004657-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004657-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CENTRO EDUCACIONAL LIBERE VIVERE S/S LTDA  
ADVOGADO : FABIO DA ROCHA GENTILE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERRA NEGRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00003-2 2 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com cópias das peças elencadas no art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil.
2. A certidão de carga dos autos não possui a força de demonstrar, de maneira inequívoca, a ciência da exequente pois não há qualquer referência ao objeto da intimação.
3. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.
3. Em suas razões recursais a parte agravante não trouxe elementos capazes de infirmar a decisão recorrida.
4. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005057-57.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.005057-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00008358820124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO MONOCRATICAMENTE - RECURSO QUE APENAS REITERA OS ARGUMENTOS DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.**

1. O agravo legal é manifestamente inadmissível vez que a agravante simplesmente reitera os argumentos do agravo de instrumento sem questionar porque o agravo não poderia ser julgado monocraticamente.
2. O emprego de recurso manifestamente inadmissível merece a censura do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, com multa de 1% do valor da causa que ensejou o agravo de instrumento corrigido.
3. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006020-65.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.006020-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CICERO JOAO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CICERO JOAO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JAIRO DE QUADROS FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00012666820024036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINOU A SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA NOS TERMOS DO ARTIGO 21, "CAPUT", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS INDEVIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. A pretensão da parte agravante de recebimento dos honorários advocatícios não tem a mínima justificativa válida na medida em que o título transitado em julgado é claro o bastante em afirmar expressamente que "as partes deverão arcar com os honorários de seus patronos nos termos preconizados pelo artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil, em virtude de haver ocorrido a sucumbência recíproca".
2. O recurso confronta com a jurisprudência do STJ, além de ser manifestamente improcedente, porquanto seja lá como for, após o trânsito em julgado de sentença de mérito opera-se a coisa julgada material e - salvo a procedência de ação rescisória - não há mais como discutir os temas que foram resolvidos na sentença ou acórdão acobertado pelo "manto" da res iudicata.
3. A afirmação do agravante de que o percentual de 10% fixado na sentença não foi alterado e constitui coisa julgada a garantir o seu direito não tem fundamento legal uma vez que em sede recursal vigora o princípio da substituição, ou seja, a decisão de 2º grau *substituiu* a sentença de 1ª instância.
4. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso além de ser manifestamente improcedente está em manifesto confronto com a jurisprudência do STJ.
5. Agravo manifestamente inadmissível e infundado que configura autêntico abuso do direito de recorrer. Imposição de multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo de instrumento (§ 2º do artigo 557 do CPC).
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007525-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007525-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BRINQUEDOS BANDEIRANTE S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00127986120114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - AUSÊNCIA PERMITIDA DO TRABALHO - NÃO INCIDÊNCIA -**

## DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGA SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário (art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91).
2. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias de auxílio-doença pagos pelo empregador, nem sobre as verbas devidas a título de auxílio-acidente e adicional de 1/3 de férias; na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas.
3. Não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009, é o caso de não incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, já que o pagamento dessa verba não corresponde a qualquer prestação laboral, pelo contrário, é paga justamente para que o obreiro não cumpra o aviso prévio normal, ou seja, o empregador não deseja a presença do empregado no recinto de trabalho. Precedente desta 1ª Turma.
4. Quanto à verba recebida pelo empregado a título de ausência permitida ao trabalho, é evidente seu caráter indenizatório, como soa sem discrepância a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
5. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pois o recurso foi manejado contra jurisprudência dominante de Cortes Superiores.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00075 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010116-26.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.010116-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CONSELHO INDIGENISTA MISSIONARIO CIMI  
ADVOGADO : ROGÉRIO BATALHA ROCHA  
AGRAVADO : NABOR BOTH e outros  
ADVOGADO : DIETER MICHAEL SEYBOTH e outro  
AGRAVADO : CLAUDIO ADELINO GALI  
: EMERSON CONTI  
: GERALDO JERKE  
: IDELFINO MAGANHA  
ADVOGADO : DIETER MICHAEL SEYBOTH  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
PARTE RE' : NIZIO GOMES e outro  
: VALMIR GOMES  
: Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00033208020114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

## EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA REQUERIDA ENTIDADE FILANTRÓPICA DE CARÁTER RELIGIOSO E SEM FINS LUCRATIVOS - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ESTADO DE NECESSIDADE ECONÔMICA - BENEFÍCIO INDEFERIDO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe aos casos em que há evidente prova de necessidade. Nesse sentido é a atual posição do STJ (AgRg no AREsp 126.381/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 08/05/2012; AgRg no AREsp 41.241/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 23/11/2011; AgRg no Ag 1253191/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2011, DJe 28/09/2011; EREsp 1185828/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 09/06/2011, DJe 01/07/2011; AgRg nos EAg 833.722/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 12/05/2011, DJe 07/06/2011).

2. Embora o Conselho Indigenista Missionário - CIMI seja entidade respeitabilíssima, vinculada à Conferência Nacional dos Bispos do Brasil e dedicada ao trabalho da Igreja Católica junto aos povos indígenas, em se tratando de pessoa jurídica que não demonstra o estado de necessidade econômica, ainda mais que comparece representada por advogados constituídos, não há espaço para o benefício na esteira do entendimento do STJ.

3. Agravo regimental improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 6671/2012

## ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022239-95.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022239-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	: DAVID ROBISON WALTRICK DA SILVA
ADVOGADO	: LEANDRO FRANCO REZENDE
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
PARTE RE'	: ANTONIO CARLOS TEIXEIRA
ADVOGADO	: FABIANA TEIXEIRA BRANCO
PARTE RE'	: CLOVIS PENTEADO DE CASTRO
ADVOGADO	: GENTIL BORGES NETO
PARTE RE'	: REYNALDO GIL BARRIONUEVO
	: DIOGENES VISTOCA
	: FABIO LUIZ LANFREDI

No. ORIG. : ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS e outros  
: 03.00.00037-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVANTE/COEXECUTADO EXCLUÍDO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO À CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Afigura-se adequada a condenação do agravado/exequente nos ônus da sucumbencia no caso de acolhimento de exceção de pré-executividade, porquanto o coexecutado efetivamente teve o ônus processual de vir a juízo defender-se e a execução fiscal restou extinta quanto a ele.
3. Agravo de instrumento provido para determinar a exclusão do agravante do pólo passivo da execução fiscal, não existindo nisso nenhuma omissão.
4. Embargos de declaração parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento aos embargos de declaração** para condenar a parte agravada/executada ao ressarcimento das custas e no pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009009-19.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009009-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : URSULA KLEY FREIRE  
ADVOGADO : KATHIA KLEY SCHEER e outro  
CODINOME : URSULA LUZ KLEY

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - PREQUESTIONAMENTO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL.**

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

apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. Verifica-se que a Caixa Econômica Federal sequer menciona em qual das hipóteses elencadas no artigo 535 do Código de Processo Civil se funda o seu recurso.

5. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, repisando os termos de sua apelação, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".

6. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

7. A necessidade de prequestionamento não se constitui, de *per si*, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração.

8. Recurso conhecido e improvido. Condenação da parte embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos presentes Embargos de Declaração e negar-lhes provimento e condenar a parte embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035715-  
69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035715-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: DINO FRANCESCATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: ANA PAULA CAZARINI RIBAS DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2003.61.00.005584-2 14 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).

2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição. A embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.

3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols.

104/340; 111/414)."

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de maio de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036404-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036404-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA MINA e outros  
: NORMANDO VANDERLEY  
: MARIA ALICE DE SOUZA MINA VANDERLEY  
PARTE RE' : SELPES SELECAO DE PESSOAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04182833219814036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036410-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036410-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : JOSE PAJARES  
PARTE RE' : MAPA RECUPERADORA DE METAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05043113219834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE DÍVIDA DO FGTS - INCLUSÃO DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - AGRAVO PROVIDO.**

1. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "*qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública*". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "*à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial*" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como *dívida ativa da Fazenda Pública*, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.

2. Portanto, é caso de se reformar a interlocutória recorrida para que seja incluído e mantido o sócio-gerente indicado no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.

3. Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, vencida a Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, que lhe negava provimento, na conformidade da ata do julgamento, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16906/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086408-87.1996.4.03.9999/SP

96.03.086408-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : CIA AGRICOLA QUATA  
ADVOGADO : VAGNER ANTONIO PICHELLI  
SUCEDIDO : CIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 93.00.00018-8 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

**DESPACHO**

À Origem a Execução Fiscal, desapensando-se-a, perante a qual a ser agitada a substituição constritora, fls. 194.  
Intime-se ao particular.  
São Paulo, 12 de junho de 2012.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0058891-29.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.058891-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : MARIANA MORAES DE ARAUJO e outros  
AGRAVADO : NESTLE UK LTDA  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO DE OLIVEIRA RAMOS  
: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES  
PARTE RE' : INTERCOFFEE COMISSARIA E EXPORTADORA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.10.00742-2 2 Vr MARILIA/SP

**DECISÃO**

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco do Brasil S.A. contra a decisão proferida nos autos da ação de execução autuada sob o nº 96.10.00742-2, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Marília/SP, que indeferiu o pedido de preferência formulado pelo Banco do Brasil.

Sustenta, em síntese, que os bens penhorados no feito executivo já se encontravam hipotecados em seu favor para garantia das obrigações contraídas pela executada por meio de cédulas de crédito industrial, conforme comprovam as certidões expedidas pelo CRI local acostadas aos autos.

Argumenta que o art. 711 do Código de Processo Civil condiciona o privilégio do credor que promoveu a execução à inexistência de credores detentores de garantias reais sobre o bem executado e que a penhora foi efetivada em janeiro de 1997, mas os bens já estavam hipotecados desde outubro de 1996, fato que já lhe garantiria a preferência, independentemente do ajuizamento da execução dos referidos títulos.

Alega, ainda, que não restou configurada a fraude à execução no caso dos autos porquanto as hipotecas foram constituídas em seu favor anteriormente à penhora dos bens e, além disso, não implicou a insolvência da executada, que ainda é possuidora de vários outros bens. Aduz, por fim, que não há impedimento ao oferecimento de garantias por parte de terceiros.

Às fls. 118/128, a exequente apresentou contraminuta.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Assiste razão ao agravante.

Estabelece o art. 711 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 711. Concorrendo vários credores, o dinheiro ser-lhes-á distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas prelações; não havendo título legal à preferência, receberá em primeiro lugar o credor que promoveu a execução, cabendo aos demais concorrentes direito sobre a importância restante, observada a anterioridade de cada penhora."*

Da leitura do dispositivo legal acima transcrito, depreende-se que, de fato, a satisfação dos credores detentores de preferência legal independe de prévio ajuizamento da ação de execução e da respectiva penhora sobre o bem gravado com a garantia real.

Confirmam-se os seguintes julgados:

*RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ARREMATÇÃO EM EXECUÇÃO ALHEIA POR CRÉDITO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. ART. 186 DO CTN. PREVALÊNCIA DO CRÉDITO TRABALHISTA MESMO QUE GARANTIDO POR PENHORA POSTERIOR À DO CRÉDITO HIPOTECÁRIO.*

*1 - Em homenagem ao Princípio da Efetividade, é pacífico na doutrina a possibilidade de se arrematar bem em execução alheia, conforme inúmeros precedentes que envolvem credores hipotecários.*

*2 - O art. 186 do CTN proclama que o crédito de natureza fiscal não está sujeito a concurso de credores, razão por que os créditos de natureza trabalhista, que sobressaem em relação àqueles, por lógica, não estarão. Precedentes.*

*3 - Em que pese a previsão legal insculpida no art. 711 do CPC, segundo a qual a primeira penhora no tempo tem preferência no direito - prior in tempore, potior in iure, havendo a existência de título privilegiado, fundada em direito material, este prevalecerá. Precedentes.*

*4 - O credor que possui bem penhorado para garantir a execução trabalhista, pode arrematar este mesmo bem, em execução movida por terceiros contra o mesmo executado, por gozar de crédito privilegiado, incidindo, assim, o art. 690, § 2º. 5 - Ordem concedida.*

*(STJ - 3ª Turma - ROMS 20386, Rel. Des. Fed. Conv. Paulo Furtado, DJE 03/06/2009, RSTJ vol. 215, p. 394) PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO DE NATUREZA TRABALHISTA. PREFERÊNCIA SOBRE PENHORA ANTERIOR, LEVADA A EFEITO EM EXECUÇÃO AJUIZADA POR TERCEIRO. EXEGESE DOS ARTS. 711 DO CPC E 186 DO CTN. LEVANTAMENTO CONDICIONADO A EXECUÇÃO APARELHADA*

*PELO PRÓPRIO CREDOR. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

**1. Nos termos do art. 711 do CPC, "concorrendo vários credores, o dinheiro ser-lhes-á distribuído e entregue consoante a ordem das respectivas prelações; não havendo título legal à preferência, receberá em primeiro lugar o credor que promoveu a execução, cabendo aos demais concorrentes direito sobre a importância restante, observada a anterioridade de cada penhora", dispositivo que consagra a máxima jurídica segundo a qual o primeiro no tempo tem preferência no direito - prior in tempore, potior in iure. Ressalva foi feita, todavia, à existência de título legal à preferência, o que vale dizer que o produto da arrematação deve ser distribuído com observância da anterioridade das penhoras (título de preferência decorrente de direito processual) se inexistir preferência fundada em direito material (como, por exemplo, hipoteca ou o crédito trabalhista).**

2. Por outro lado, o art. 186 do CTN proclama que o crédito de natureza fiscal não está sujeito a concurso de credores, razão por que os créditos de natureza trabalhista, que sobressaem em relação àqueles, por lógica, não estarão. Ressalte-se que nem o art. 711 do CPC nem o art. 186 do CTN restringem o exercício do direito de preferência de crédito trabalhista ao âmbito de processo falimentar ou de insolvência civil, motivo pelo qual a exegese mais acertada dos mencionados artigos é aquela que os aplica também às execuções individuais contra devedor solvente.

3. Não obstante, o credor cujo título egressa da legislação trabalhista, para receber tal crédito, não é dispensável o aparelhamento da respectiva execução. Não há razão, lógica ou jurídica, para ser dispensada a execução própria simplesmente pelo fato de já haver outra ajuizada por terceiros. Do ponto de vista do executado, tal solução conduz à redução dos meios de defesa que lhe são disponíveis se de execução autônoma se tratasse. Em face do exequente, poderá opor-lhe embargos à execução. Não poderá fazê-lo, no entanto, em relação ao credor que simplesmente habilita seu crédito na execução alheia, circunstância que testilha com a lógica do sistema processual. Porém, exigir pluralidade de penhoras para o exercício do direito de preferência reduz, significativamente, a finalidade do instituto - que é garantir a solvência de créditos cuja relevância social sobeja aos demais -, assemelhando-se o credor com privilégio legal aos outros desprovidos de tal atributo. Portanto, mostra-se imperiosa uma solução intermediária: garante-se o direito de preferência do credor apenas reservando-lhe o produto da penhora, ou parte deste, levada a efeito em execução de terceiros, condicionando o seu levantamento a execução futura aparelhada pelo próprio credor. Assim, ficam assegurados, por outro lado, todos os meios de defesa disponíveis ao executado.

4. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - 4ª Turma - Resp 280871, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJE 23/03/2009)

De outro turno, também não vislumbro a ocorrência de fraude à execução no presente caso.

O D. Juízo *a quo* aplicou o art. 593, II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a execução foi proposta e a citação ocorreu alguns meses antes da instituição da hipoteca em favor do Banco do Brasil.

O referido dispositivo legal estabelece que se considera em fraude de execução a alienação ou oneração de bens quando, a esse tempo, corria contra o devedor demanda capaz de reduzi-lo à insolvência.

Assim, para a caracterização da fraude à execução é essencial, em primeiro lugar, que o devedor executado tenha sido validamente citado para o processo anteriormente à alienação ou oneração do bem passível de constrição, pois somente desse modo seria possível vislumbrar-se uma possível manobra visando a subtrair o bem da execução.

Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 593 DO CPC. REQUISITOS. ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO VÁLIDA DO DEVEDOR. OCORRÊNCIA.**

*O entendimento desta Corte é no sentido de que ocorrida a citação válida do devedor, posterior alienação ou oneração do bem por este consubstancia-se em fraude à execução.*

*Recurso desprovido.*

(STJ, 5ª Turma, REsp 719.969/RS, rel. Min. Felix Fisher, j. 02.08.2005, DJ 26.09.2005, p. 450)

Contudo, não basta apenas isso, é necessário, ainda, que a demanda seja capaz de reduzir o devedor à insolvência, o que não restou devidamente comprovado no presente caso, sobretudo porque, da análise dos autos, verifica-se que a executada indicou outros bens à penhora, os quais não foram aceitos pela exequente; a um, porque não obedeciam à ordem estabelecida no art. 655 do Código de Processo Civil e, a dois, porque os bens indicados inicialmente situavam-se no estado do Rio de Janeiro (fls. 35/38).

Por esses fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0303721-94.1997.4.03.6102/SP

1999.03.99.000546-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
PARTE AUTORA : HABIARTE BARC CONSTRUTORES LTDA  
ADVOGADO : RACHEL ELIAS DE BARROS  
: ANDRE RIVALTA DE BARROS  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.03.03721-6 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de reexame necessário da sentença proferida nos autos da ação cautelar autuada sob o nº 97.03.03721-6, que, reconhecendo a procedência do pedido inicial, autorizou o depósito do crédito tributário, suspendendo sua exigibilidade até o julgamento final da ação principal, nos termos do disposto no art. 151, II, do Código Tributário Nacional, bem como determinou o fornecimento de eventuais Certidões Negativas de Débito, desde que os débitos ora discutidos sejam os únicos obstáculos à sua concessão. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários de advogados no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Sem recursos e por força do disposto no art. 475, I, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A sentença de primeiro grau não merece reparo.

Pleiteia a parte autora, por meio da presente cautelar, autorização para efetuar o depósito judicial dos valores relativos às NFLDs nos 32.422.902-7, 31.422.885-3 e 31.422.909-4, com a consequente suspensão dos débitos tributários por elas representados, em razão do ajuizamento da respectiva ação anulatória de débitos fiscais.

Como bem observou o D. Juízo *a quo*, a questão ora posta encontra-se sumulada nesta Corte, não havendo mais divergências a respeito do tema:

*Súmula nº 1: Em matéria fiscal é cabível medida cautelar de depósito, inclusive quando a ação principal for declaratória de inexistência de obrigação tributária.*

*Súmula nº 2: É direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade de crédito tributário.*

Por esses fundamentos, nego seguimento à remessa oficial, mantendo integralmente a sentença de primeiro grau.

Observadas as formalidades, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0604101-69.1996.4.03.6105/SP

1999.03.99.096297-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: IDEAL STANDARD WABCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 96.06.04101-8 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a sentença proferida nos autos da ação declaratória nº 96.06.04101-8, que julgou procedente o pedido inicial para declarar a nulidade da NFLD nº 89.704, autorizando o levantamento do depósito elisivo, realizado pela autora, após o trânsito em julgado da sentença, e condenou a ré ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Sustenta o apelante, em síntese, que, embora a parte autora afirme que a filial da empresa localizada em Porto Alegre era mero escritório de recebimento de pedidos das vendas concretizadas pela matriz - sediada em Jundiaí/SP, as informações fiscais contidas no processo administrativo, resultantes de visitas ao local, esclarecem a real atividade desenvolvida pelo escritório e demonstram a preponderância do exercício de atividades externas pelos seus empregados (promotores de venda, vendedora, assistente e auxiliar técnico e promotora técnica), razão pela qual foi lavrada a NFLD ora questionada.

Argumenta, ainda, que a fiscalização ocorreu de forma regular, de acordo com o disposto nos arts. 38, §3º e 40 do Decreto 90.817/85.

Às fls. 324/330, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Tratam os presentes autos de ação anulatória de débito fiscal, oriundo da lavratura da NFLD nº 89.704 em razão da divergência do grau de risco da empresa para fins de recolhimento da contribuição ao Seguro do Acidente de Trabalho - SAT.

A sentença recorrida merece reparo.

Da análise dos autos, verifico que a empresa apelada foi autuada pela fiscalização do INSS em razão de estar recolhendo, à época, a contribuição ao SAT à alíquota de 0,40%, ao passo que o correto seria o recolhimento da contribuição à alíquota de 1,20%, tendo em vista o enquadramento da atividade desenvolvida pela empresa em grau de risco médio.

Nesse passo, verifico que a definição da atividade desenvolvida pelo estabelecimento filial, localizado em Porto Alegre, para fins de enquadramento em um dos três graus de risco previstos em lei, foi efetuada pelo Fisco com base em visitas locais realizadas por seus agentes, que permitiram concluir pelo exercício preponderante de atividades externas pelos seus empregados, conforme comprovam as cópias do procedimento administrativo juntado aos presentes autos.

Assim, é evidente que as alíquotas fixadas na lei são aplicadas de acordo com o risco da atividade preponderante do contribuinte e a classificação da referida atividade, que, no caso dos autos, foi realizada com base em efetiva fiscalização.

Dessa forma, não há como acatar a tese da parte autora de que o estabelecimento autuado consistia em mero escritório de recebimento de pedidos das vendas concretizadas pela matriz.

Tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno a autora ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor da causa autualizado.

Por esses fundamentos, dou provimento à remessa oficial e à apelação para declarar a validade da NFLD nº 89.704.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0118242-06.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.118242-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : CIA DE SANEAMENTO BASICO DO ESTADO DE SAO PAULO SABESP  
ADVOGADO : ENI DA ROCHA  
APELADO : ANTONIO SIMOES FERREIRA incapaz e outro  
: SOLANGE SIMOES FERREIRA incapaz  
ADVOGADO : FABRICIO PEREIRA DE MELO  
REPRESENTANTE : JOSE SIMOES FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP  
No. ORIG. : 97.00.00103-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Fls. 199/200. Manifestem-se as partes.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003974-05.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.003974-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARCIO ALVES CHAVES  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA e outro  
PARTE RE' : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS  
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 726. Tendo em vista a certidão do Oficial de Justiça e a impossibilidade de citar pessoalmente o autor Marcio Alves Chaves, proceda-se a intimação por edital, no prazo de 60 dias, para que regularize sua representação processual, sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 30 de maio de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003974-05.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.003974-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARCIO ALVES CHAVES  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : WALDIR GOMES DE MOURA e outro  
PARTE RE' : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS  
APELADO : OS MESMOS

Edital

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 60 (sessenta) DIAS, ficando INTIMADO **MARCIO ALVES CHAVES**, RG nº 435.610/ MS, CPF nº 230.572.031-91 do teor da r. DECISÃO DE FLS. 728, "in verbis": " Fls. 726. Tendo em vista a certidão do Oficial de Justiça e a impossibilidade de citar pessoalmente o autor Marcio Alves Chaves, proceda-se a intimação por edital, no prazo de 60 dias, para que regularize sua representação processual, sob pena de extinção da ação nos termos do artigo 13, inciso I combinado com o artigo 267, inciso IV, ambos do Código de Processo Civil."

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Elaine Aparecida da Silva Dalaqua, Técnico Judiciário, digitei. E eu, Veruska Zanetti, Diretora da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052874-78.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.016040-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : BOIANAIN IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro  
No. ORIG. : 97.00.52874-0 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de apelação interposta contra a sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 97.00.52874-0,

que denegou a segurança, requerida com vistas à obtenção de certificado de regularidade de situação - CRS em nome da impetrante.

Alega a apelante, em síntese, que contratou a empresa CIESBA CONSTRUTORA LTDA. para a construção de um galpão industrial em sua sede, obra esta concluída em maio de 1978.

Sustenta que, conforme previsão contratual, as obrigações decorrentes das leis trabalhistas e previdenciárias eram de responsabilidade exclusiva da empresa contratada, todavia, em julho de 1980, foi notificada a efetuar um depósito do FGTS incidente sobre a mão-de-obra fornecida pela contratada, de forma absolutamente arbitrária e sem qualquer supedâneo legal ou fático.

Argumenta, ainda, que a relação de emprego é requisito básico para se obrigar o empregador ao recolhimento da contribuição ao FGTS, o que não se configura no caso.

Requer, assim, seja determinada em seu favor a expedição do Certificado de Regularidade de Situação do FGTS pela Caixa Econômica Federal.

Sem contrarrazões.

Às fls. 182/184, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão à apelante.

Não prospera a alegação da apelante de que o débito não poderia ter sido exigido de si, proprietário da obra, sem que tenha sido previamente acionada a empresa construtora, efetiva devedora.

O art. 57 do Decreto nº 83.081/79, aplicável à época dos fatos, que aprovou o Regulamento do Custeio da Previdência Social dispõe:

*Art. 57. O proprietário, o dono da obra ou o condômino de unidade imobiliária, qualquer que seja a forma pela qual tenha contratado a execução de construção, reforma ou acréscimo de imóvel, responde solidariamente com o construtor pelas obrigações decorrentes deste Regulamento, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante das obras e admitida a retenção de importância a estas devidas, para garantia do cumprimento dessas obrigações, até a expedição do Certificado de Quitação previsto na letra "c" do item I do artigo 128.*

Por sua vez, o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que revogou o antigo regulamento da previdência social, acima mencionado, prescreve:

*Art. 220. O proprietário, o incorporador definido na Lei nº 4.591, de 1964, o dono da obra ou condômino da unidade imobiliária cuja contratação da construção, reforma ou acréscimo não envolva cessão de mão-de-obra, são solidários com o construtor, e este e aqueles com a subempreiteira, pelo cumprimento das obrigações para com a seguridade social, ressalvado o seu direito regressivo contra o executor ou contratante da obra e admitida a retenção de importância a este devida para garantia do cumprimento dessas obrigações, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem.*

*§ 1º Não se considera cessão de mão-de-obra, para os fins deste artigo, a contratação de construção civil em que a empresa construtora assuma a responsabilidade direta e total pela obra ou repasse o contrato integralmente.*

*§ 2º O executor da obra deverá elaborar, distintamente para cada estabelecimento ou obra de construção civil da empresa contratante, folha de pagamento, Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social e Guia da Previdência Social, cujas cópias deverão ser exigidas pela empresa*

contratante quando da quitação da nota fiscal ou fatura, juntamente com o comprovante de entrega daquela Guia.

§ 3º A responsabilidade solidária de que trata o caput será elidida:

I - pela comprovação, na forma do parágrafo anterior, do recolhimento das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados, incluída em nota fiscal ou fatura correspondente aos serviços executados, quando corroborada por escrituração contábil; e

II - pela comprovação do recolhimento das contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados, aferidas indiretamente nos termos, forma e percentuais previstos pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

III - pela comprovação do recolhimento da retenção permitida no caput deste artigo, efetivada nos termos do art. 219. (Incluído pelo Decreto nº 4.032, de 2001)

§ 4 Considera-se construtor, para os efeitos deste Regulamento, a pessoa física ou jurídica que executa obra sob sua responsabilidade, no todo ou em parte.

Da análise das normas supramencionadas, depreende-se que a falta de recolhimento da contribuição pela construtora não impede a exigência do cumprimento da obrigação ao proprietário da obra, haja vista que responde solidariamente pela obrigação.

Esse é o disposto no artigo 904 do Código de Processo Civil que preceitua:

*"O credor tem direito a exigir e receber de um ou alguns dos devedores, parcial, ou totalmente, a dívida comum".*

Assim sendo, comprovada a ausência de recolhimentos, a exigência tributária pode recair tanto sobre o dono da obra, como sobre a construtora, considerando que a responsabilidade tributária não comporta benefício de ordem, conforme estabelecido no Código Tributário Nacional.

A iterativa jurisprudência dos tribunais se firmou no sentido de que a contribuição é exigível tanto da empresa construtora como do dono da obra, no caso de obrigações solidárias. Confiram-se os seguintes arestos:

#### *EMBARGOS À EXECUÇÃO. NÃO-RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AO FGTS.*

1. A ação de execução fiscal por débito relativo ao não recolhimento de contribuições devidas ao FGTS pode ser proposta contra o dono da obra, pois a responsabilidade dele é solidária com a do construtor.

2. Nos termos do artigo 904 do Código Civil o "credor tem direito a exigir e receber de um ou alguns dos devedores, parcial, ou totalmente, a dívida comum."

3. O término da construção não constitui fato impeditivo ao levantamento fiscal com o objetivo de determinar o valor relativo ao FGTS que não foi objeto de regular recolhimento.

4. Não constitui requisito de validade da certidão de dívida ativa por débito para com o FGTS a identificação, pelo exequente, dos trabalhadores em relação aos quais o recolhimento da contribuição não teria sido realizado.

5. Inexistindo provas cabais do pagamento são improcedentes os embargos à execução.

6. Apelação improvida.

(TRF, Primeira Região, AC nº 9601231226, UF: GO, Terceira Turma Suplementar, Relator: Juiz Leão Aparecido Alves (conv), DJ: 4/3/2002 PAGINA: 157)

#### *EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE. CONTRATO DE EMPREITADA*

Responde o proprietário pelo pagamento do FGTS dos empregados contratados para a construção de obra, assegurando-se, todavia, seu direito de regresso contra o empreiteiro se este assumiu tal responsabilidade em cláusula do contrato de empreitada.

(TRF, Quarta Região, AC nº 9004220275, UF: PR, Primeira Seção, Relator: Juiz LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJ: 02/10/1996 PAGINA: 74463)

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

2000.03.99.028523-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : PIRES E BATISTA LTDA  
ADVOGADO : RUBENS PELARIM GARCIA  
INTERESSADO : EULO SHINGI FURUKAWA -ME  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JALES SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 90.00.00000-1 2 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Pires & Batista Ltda em face do Instituto Nacional do Seguro Social (hoje sucedido pela União).

Sustenta não ter legitimidade para figurar no polo passivo da execução uma vez que a empresa executada "Viola Auto Posto" foi sucedida por "Eulo Shingi Furukawa", não havendo nova transferência.

Ressalta ainda que é sucessora da filial da empresa 'Viola & Filhos Ltda'.

Alega a ocorrência da prescrição/decadência quinquenal, bem como a ausência de liquidez e certeza do título executivo e a inaplicabilidade da TR/TRD (fls. 02/10).

O Instituto Nacional do Seguro Social apresentou impugnação (fls. 51/53).

Na sentença de fls. 62/69 o d. Juiz de Direito acolheu os embargos à execução fiscal para reconhecer a ilegitimidade de parte, oportunidade em que foi condenado o embargado a arcar com as custas e despesas processuais e a pagar verba honorária fixada em R\$ 500,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o Instituto Nacional do Seguro Social pleiteando a reforma do julgado para que seja afastada a ilegitimidade passiva sob a alegação de que as empresas posteriormente instaladas no mesmo local que a empresa executada continuaram a exercer a mesma atividade, situação que se enquadra no artigo 133, II, do Código Tributário Nacional. Por fim, requer a redução da condenação em verba honorária e a isenção no pagamento das custas e despesas processuais (fls. 71/73).

A parte embargante interpôs recurso adesivo requerendo a majoração da verba honorária para 20% do valor da execução (fls. 78).

Deu-se oportunidade de resposta aos recursos.

#### **DECIDO.**

Inicialmente, observo que a empresa 'Viola Auto Posto' iniciou sua atividade de comércio de combustíveis em 1º de fevereiro de 1982, na Av. João Amadeu, 2165. Em 16 de maio de 1984 foi sucedida por 'Eulo Shingi Furukawa', o qual encerrou suas atividades em 31 de dezembro de 1988.

No mesmo local, a partir de 10 de maio de 1989 a empresa 'Anésio Barufi' exerceu a atividade de compra e venda de derivados de petróleo, com nova inscrição no Cadastro de Contribuintes.

Em 07 de outubro de 1992 houve a transferência para 'Auto Posto Salerno Ltda', sucedido por 'Viola & Filhos Ltda' em 29 de abril de 1994 e, finalmente, por 'Pires Batista & Renzi Ltda' em 15 de fevereiro de 1996, o qual alterou sua razão social para 'Pires & Batista Ltda'.

Deixo anotado que tais informações foram retiradas da Certidão PF 396-7 nº 47/97 emitida pelo Posto Fiscal de Jales em 22 de maio de 1997 (fls. 49) e também pelas Declarações Cadastrais - DECA (fls. 28/30 e 33/41).

Assim, o que se verifica é a existência de duas 'cadeias' distintas de sucessão, sendo a primeira composta pelas empresas 'Viola Auto Posto' e 'Eulo Shingi Furukawa' e a outra iniciada por 'Anésio Barufi' e encerrada por 'Pires & Batista Ltda'.

Desse modo, ainda que a embargante exerça a mesma atividade e no mesmo local da empresa incluída na C.D.A, esta situação não pode ser enquadrada no artigo 133, II, do Código Tributário Nacional.

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - (...)

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da

data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão. Observa-se que não houve aquisição e alienação entre as empresas 'Eulo Shingi Furukawa' e 'Anesio Baruffi', o que ocorreu foi o encerramento de atividades da primeira e a abertura da outra, com sócios distintos e uma nova inscrição no cadastro de contribuintes.

A mera coincidência entre o local e o ramo de atividades não é suficiente para caracterizar a sucessão entre empresas e reconhecer a responsabilidade subsidiária diante do fisco.

Nesse sentido é o posicionamento adotado por esse Tribunal Regional Federal da 3ª Região (destaquei):

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - VIA INADEQUADA - ILEGITIMADE ATIVA - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - SUCESSÃO EMPRESARIAL - NÃO CARACTERIZADA 1 - Os embargos de terceiro, conforme o artigo 1046, do Código de Processo Civil podem ser interpostos por terceiro que, não sendo parte na ação, tenha sofrido turbação ou esbulho na posse de seus bens. 2 - A embargante foi incluída no pólo passivo da ação de execução, tendo sido procedida sua citação em 8/11/2000. 3 - No entanto, aplica-se ao caso, o princípio da fungibilidade recursal visto que os embargos foram opostos antes até de se iniciar o prazo previsto no artigo 16, III, da Lei nº 6.830/80, que é de 30 dias, a partir da intimação da penhora. 4 - **Não obstante a exploração da mesma atividade no mesmo local ser um indício de sucessão empresarial, não é ela suficiente para caracterizá-la.** 5 - Verifica-se que a empresa embargante iniciou suas atividades no local em novembro/1996, dois anos depois que a empresa devedora (Auto Posto Trovão) ali encerrou suas atividades, e sem possuir sócios em comum com esta, como se depreende do resultado das pesquisas junto à Jucesp e do Contrato Social. 6 - Apelação não provida.

(AC 200703990370244AC, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, TERCEIRA TURMA, DJU DATA:30/04/2008 PÁGINA: 414)

E ainda: AC 200403990340263, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, DJU 21/08/2007, PÁGINA: 620.

Finalmente, observo que a verba honorária foi fixada em percentual razoável, daí porque, sob esse aspecto, a r. decisão é incensurável.

Da atenta leitura do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, depreende-se que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável e naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, observando-se o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

No sentido do exposto, colaciono o seguinte aresto oriundo do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 20 DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há falar em inaplicabilidade do art. 20 do Código de Processo Civil ao caso dos autos. Isso, porque: a) as empresas propuseram uma ação com vistas a desobrigarem-se do recolhimento de um tributo; b) a parte demandada foi citada e apresentou defesa; c) o pedido inicial foi julgado improcedente (art. 269 do CPC). Não há dúvida de que houve litígio e de que os autores restaram vencidos, inexistindo, portanto, justificativa para que não sejam condenados ao pagamento da verba honorária.

2. Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, ao comentarem o art. 20 do CPC, afirmaram categoricamente: "Nas sentenças de mérito (art. 269), cabem, obrigatoriamente, honorários advocatícios" (Código de Processo Civil e Legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo: Saraiva, 2007, p. 150).

3. Não havendo condenação, como na hipótese em exame, a legislação não vincula o julgador a nenhum percentual ou valor certo. Além disso, ao arbitrar a verba honorária, ele pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou, ainda, fixá-la em valor determinado.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 856789 / RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 01/08/2008)

No tocante à isenção de custas do Instituto Nacional do Seguro Social na Justiça Federal, observo que a isenção não o exime de reembolsar, quando sucumbente no processo, as custas adiantadas pela parte autora, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289, de 4 de julho de 1996 (RESP 897042, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ DATA:14/05/2007 PG:00396).

Além dos mais, os presentes embargos foram propostos perante o Juízo Estadual, sendo assim a isenção depende de convênio ou legislação local que a autorize.

Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SERVIÇOS JUDICIÁRIOS ESTADUAIS.

FAZENDA NACIONAL. UTILIZAÇÃO. JURISDIÇÃO FEDERAL. CUSTAS E EMOLUMENTOS JUDICIAIS. CABIMENTO. LEI N.º 9.289/96, ART. 1º, § 1º. 1. Valendo-se dos serviços judiciários estaduais no exercício de jurisdição federal, deve a Fazenda Nacional sujeitar-se às custas e aos emolumentos judiciais, a menos que exista convênio ou lei local que os isente. "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual" (Súmula 190/STJ). Inteligência do § 1º do art. 1º da Lei n.º 9.289/96. 2. Recurso especial improvido. (RESP 738986, Relator Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ DATA:03/10/2005 PG:00222). Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nosso próprio Tribunal e dos Tribunais Superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil. Pelo exposto, **nego seguimento à apelação, à remessa oficial e ao recurso adesivo**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032463-49.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.032463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : MARCELO MIRANDA AMADEI BERINGHS  
ADVOGADO : JORGE BARBOSA GUIZARD  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00111-8 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de apelação interposta pelo requerente contra a sentença proferida nos autos da ação cautelar preventiva autuada sob o nº 97.00.00111-8, que julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento das custas, dos honorários periciais arbitrados à fl. 143 e de honorários de advogado em quantia equivalente a 10 salários mínimos.

Argúi o apelante, preliminarmente, a prescrição do crédito tributário ora questionado.

No mérito propriamente dito, sustenta que é proprietário do lote nº 03, localizado na quadra M, com frente para a rua Bolívia, na cidade de Taubaté/SP, onde construiu uma residência de 244,19m<sup>2</sup>, cuja planta foi devidamente aprovada pelos órgãos competentes. Posteriormente, adquiriu o lote nº 02, contíguo à sua propriedade, onde realizou nova construção, "*com apêndices de interligação*", obra esta que o recorrido insiste em considerar ampliação da primeira construção, sem que haja base para tanto.

Subsidiariamente, requer a exclusão da verba honorária da condenação.

Às fls. 170/172, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Analiso a alegada prescrição do crédito tributário ora questionado, matéria sobre a qual faz se necessário tecer algumas considerações.

Inicialmente, a Lei nº 3.807, de 26.08.1960, conhecida como a Lei Orgânica da Previdência Social, estabelecia o prazo de 05 (cinco) anos para a constituição do crédito previdenciário, com base na interpretação dos seguintes dispositivos:

*Art. 80, § único: Os comprovantes discriminativos dos lançamentos deverão ser arquivados na empresa, durante 5 (cinco) anos, para os efeitos do artigo 81.*

*Art. 81: Compete ao Instituto Nacional de Previdência Social fiscalizar a arrecadação e o recolhimento de quaisquer importâncias previstas nesta lei, obedecendo, no que se refere à "quota de previdência", às instruções do Ministério do Trabalho e Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 5.890/73)*

Nesse sentido, enuncia a Súmula nº 108 do antigo Tribunal Federal de Recursos ("*A constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de 05 (cinco) anos*"), entendimento do qual compartilha o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*CREDITO PREVIDENCIARIO. DECADENCIA. CARACTERIZAÇÃO, NO CASO.*

*I - O PRAZO PARA CONSTITUIR O CREDITO PREVIDENCIARIO, ANTES DA E.C. N. 8, DE 1977, ERA DE 5 (CINCO) ANOS E CONTINUOU A SE-LO, APOS A SUA PROMULGAÇÃO. INOCORRENCIA DE OFENSA AO ART. 144 DA LEI 3.807/60 E AO ART. 2. DA LEI N. 6.830/80. PRECEDENTES.*

*II - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*(Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, Recurso Especial nº 45.584, DJ 31/10/94, p. 29.487, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro)*

Porém, a partir da vigência do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172, de 26.10.1966, as contribuições passaram a ter natureza tributária e, por consequência, o prazo decadencial passou a ser o previsto no artigo 173 desse diploma legal, que também é quinquenal.

Nesse sentido, é o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*Execução Fiscal. Contribuições previdenciárias em data anterior à Emenda 8. Natureza tributária.*

*As contribuições previdenciárias constituídas em data anterior à Emenda 8/77 se submetem às normas pertinentes aos tributos, inseridas no CTN, pois eram espécies tributárias.*

*Recurso Extraordinário não conhecido.*

*(Supremo Tribunal Federal, 1ª Turma, Recurso Extraordinário nº 99.848-9 - PR, j. 10.12.84, Relator Ministro Rafael Mayer)*

No entanto a Emenda Constitucional nº 08, de 14.04.77, retirou a natureza tributária das contribuições previdenciárias ao excluí-las do capítulo referente ao Sistema Tributário Nacional.

Portanto, no período compreendido entre a Emenda Constitucional nº 08/77 e a Constituição Federal de 1988, quando as contribuições passaram a ter novamente caráter tributário, o prazo decadencial era de 05 (cinco) anos, com fundamento nos artigos 80 e 81 da Lei nº 3.807/60.

Assim, da análise dos dispositivos legais mencionados, conclui-se que o prazo decadencial para as contribuições previdenciárias sempre foi de 5 (cinco) anos.

Fixado o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, cumpre definir o termo inicial para sua contagem.

Conforme entendimento jurisprudencial consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo decadencial de que dispõe o Fisco para constituir o crédito tributário é de cinco anos, contados a partir do fato gerador. Todavia, se não houver o pagamento antecipado, incide a regra do art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional, ou seja, do primeiro dia do exercício seguinte ao de ocorrência do fato gerador.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - AUSÊNCIA DE PAGAMENTO - DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA - ART. 173, I DO CTN - PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte tem-se pronunciado no sentido de que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.*

*2. No caso dos autos, não houve antecipação do pagamento pela contribuinte, razão pela qual se aplica a orientação no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo devedor, incide a regra do art. 173, I, do CTN.*

*3. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1061971/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 21/10/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EXECUÇÃO FISCAL. ERRO MATERIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL QUINQUÊNAL. ART. 150, § 4º E 173, DO CTN. ARTIGOS 195 E 146, III, "B", DA CF/88. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 46 DA LEI 8.212/91. RECENTE SÚMULA VINCULANTE Nº 08, DO E. STF.*

*1. O reconhecimento da natureza tributária das contribuições sociais pela Constituição Federal de 1988 (artigo 195) implicou sua submissão à regra inserta no artigo 146, III, "b", que exige a edição de lei complementar para estabelecer normas gerais sobre decadência e prescrição tributárias.*

*2. Inteligência da recente Súmula Vinculante n.º 08, do E. STF, verbis: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".*

*3. Conseqüentemente, encontra-se eivado de inconstitucionalidade formal o artigo 45, da Lei 8.212/91, que contraria o disposto nos artigos 173, e 150, § 4º, ambos do Codex Tributário (recepção como lei complementar pela CF/88), que prevêem prazo quinquênal para a constituição do crédito tributário.*

*4. Já está sedimentado nesta C. Corte que a matéria disciplinada no artigo 45 da Lei 8.212/91 (com conseqüências em seu art. 46) somente poderia ser tratada por lei complementar, e não por lei ordinária, razão pela qual tal dispositivo foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, a saber: "CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE*

*INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. As Contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das Contribuições sociais devidas à Previdência Social." (AI no REsp 616348/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 15.08.2007, DJ 15.10.2007).*

*5. O lançamento de ofício supletivo pode ser realizado pelo sujeito ativo desde a ocorrência do fato jurídico tributário, sendo certo que é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação (artigo 149 c/c 173, I, do CTN), não se revelando aplicável o marco prescrito no artigo 150, § 4º, do Codex Tributário, ante a ausência de ato do contribuinte a ser revisto ou homologado.*

6. Exegese que se coaduna com o dies a quo prescrito no artigo 45, I, da Lei 8.212/91.  
7. In casu, a constituição dos créditos tributários ocorreu com a entrega da DCTF em 12/05/99 e 13/08/99. Considerando-se a ocorrência do último fato gerador, conta-se da data da entrega do documento de formalização do crédito tributário pelo próprio contribuinte (DCTF, GIA, etc) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl no AgRg no REsp 859597/PE, Primeira Turma, publicado no DJ de 01.02.2007; REsp 567737/SP, Segunda Turma, publicado no DJ de 04.12.2006; REsp 851410/RS, Segunda Turma, publicado no DJ de 28.09.2006; e REsp 500191/SP, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 23.06.2003). No caso, o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente expirou em 13/08/04.  
8. Incidência do enunciado sumular n.º 83 deste Superior Tribunal de Justiça, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".  
9. Agravo Regimental recebido como Embargos de Declaração e parcialmente acolhidos somente para sanar a omissão, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a decisão agravada.  
(AgRg no Ag 973.807/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008)

Na hipótese dos autos, a planta objeto da NFLD ora questionada foi aprovada pela Prefeitura em 1987, portanto, o prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito tributário iniciou em 1.1.1988 e findou em 31.12.1992 - aplicando-se a regra disposta no citado art. 173, I, do CTN, o qual estabelece que o prazo para o lançamento supletivo será de 5 (cinco) anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte ao de ocorrência do fato gerador - todavia, o lançamento foi realizado somente em 27.06.1995.

Assim, forçoso concluir que referido lançamento versou sobre crédito cujo direito da Fazenda de constituí-lo já havia sido atingido pela decadência.

Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o réu ao pagamento de honorários de advogado no valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), bem como dos honorários periciais arbitrados à fl. 143.

Por esses fundamentos, dou provimento à apelação para reconhecer a decadência do direito de constituir o crédito tributário ora questionado, restando prejudicada a análise do mérito do recurso.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000045-70.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.000045-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA  
APELADO : SOLANGE GONÇALVES FERREIRA  
ADVOGADO : ANDRE LUIS FROLDI

## DECISÃO

### O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por SOLANGE GONÇALVES FERREIRA e OUTROS, sucessores de NELSON GONÇALVES FERREIRA contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré à aplicação de juros progressivos na conta vinculada do FGTS de titularidade do *de cujus*.

Às fls.118 foi homologado o pedido de desistência dos coautores NELSON CARLOS FERREIRA, SANDRA REGINA FERREIRA LOPES, SELMA GONÇALVES FERREIRA DE CARVALHO E SUZANA GONÇALVES FERREIRA CARDOSO.

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido para condenar a ré a pagar as diferenças decorrentes do cálculo da capitalização dos juros, na conta do FGTS de NELSON GONÇALVES FERREIRA, considerando-se as taxas progressivas estabelecidas no artigo 4º da Lei nº 5.107/66, deduzidos os valores já creditados a título de juros.

Sem condenação em honorários.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.149-160).

Recurso contrarrazoado (fls.164).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Primeiramente, observo que atuando em primeiro grau de jurisdição proferi despachos de mero expediente (fls.50/51), razão pela qual não resta configurado impedimento.

Isto posto, anoto que o recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confirmam-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter manifestado sua adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terão eles interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.151)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.151-152)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls152.)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.152)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.152)*

...

(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.

Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.153)

...

Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.155)

...

Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.155)

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011***

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004256-06.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.004256-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : DIRCEU ARIOSVALDO PEREIRA VALENTE  
ADVOGADO : ELEN MARIA DE OLIVEIRA V CARVALHO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 99.00.00169-4 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de apelação interposta pelo autor contra a sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário autuada sob o nº 99.00.00169-4, que julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento das custas de honorários de advogado no percentual de 20% sobre o valor da causa atualizado.

Argúi o apelante a decadência do direito de constituição do crédito previdenciário ora questionado, em razão do decurso de tempo superior a cinco anos entre a ocorrência do fato gerador e o lançamento fiscal.

Alega, em síntese, que realizou obras de ampliação de sua residência, cujo término data de 1980, todavia somente foi notificado a recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre a mão-de-obra empregada na construção civil em 05.08.1999

Requer, assim, a anulação da inscrição do débito em dívida ativa.

Às fls. 190/192, o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Analiso a alegada decadência do direito à constituição do crédito tributário ora questionado, matéria sobre a qual faz se necessário tecer algumas considerações.

Inicialmente, a Lei nº 3.807, de 26.08.1960, conhecida como a Lei Orgânica da Previdência Social, estabelecia o prazo de 05 (cinco) anos para a constituição do crédito previdenciário, com base na interpretação dos seguintes dispositivos:

*Art. 80, § único: Os comprovantes discriminativos dos lançamentos deverão ser arquivados na empresa, durante 5 (cinco) anos, para os efeitos do artigo 81.*

*Art. 81: Compete ao Instituto Nacional de Previdência Social fiscalizar a arrecadação e o recolhimento de quaisquer importâncias previstas nesta lei, obedecendo, no que se refere à "quota de previdência", às instruções do Ministério do Trabalho e Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 5.890/73)*

Nesse sentido, enuncia a Súmula nº 108 do antigo Tribunal Federal de Recursos ("*A constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de 05 (cinco) anos*"), entendimento do qual compartilha o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**CREDITO PREVIDENCIARIO. DECADENCIA. CARACTERIZAÇÃO, NO CASO.**

**I - O PRAZO PARA CONSTITUIR O CREDITO PREVIDENCIARIO, ANTES DA E.C. N. 8, DE 1977, ERA DE 5 (CINCO) ANOS E CONTINUOU A SE-LO, APOS A SUA PROMULGAÇÃO. INOCORRENCIA DE OFENSA AO ART. 144 DA LEI 3.807/60 E AO ART. 2. DA LEI N. 6.830/80. PRECEDENTES.**

**II - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*(Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, Recurso Especial nº 45.584, DJ 31/10/94, p. 29.487, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro)*

Porém, a partir da vigência do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172, de 26.10.1966, as contribuições passaram a ter natureza tributária e, por consequência, o prazo decadencial passou a ser o previsto no artigo 173 desse diploma legal, que também é quinquenal.

Nesse sentido, é o entendimento do Colendo Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*Execução Fiscal. Contribuições previdenciárias em data anterior à Emenda 8. Natureza tributária. As contribuições previdenciárias constituídas em data anterior à Emenda 8/77 se submetem às normas pertinentes aos tributos, inseridas no CTN, pois eram espécies tributárias. Recurso Extraordinário não conhecido. (Supremo Tribunal Federal, 1ª Turma, Recurso Extraordinário nº 99.848-9 - PR, j. 10.12.84, Relator Ministro Rafael Mayer)*

No entanto a Emenda Constitucional nº 08, de 14.04.77, retirou a natureza tributária das contribuições previdenciárias ao excluí-las do capítulo referente ao Sistema Tributário Nacional.

Portanto, no período compreendido entre a Emenda Constitucional nº 08/77 e a Constituição Federal de 1988, quando as contribuições passaram a ter novamente caráter tributário, o prazo decadencial era de 05 (cinco) anos, com fundamento nos artigos 80 e 81 da Lei nº 3.807/60.

Assim, da análise dos dispositivos legais mencionados, conclui-se que o prazo decadencial para as contribuições previdenciárias sempre foi de 5 (cinco) anos.

Fixado o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, cumpre definir o termo inicial para sua contagem.

Conforme entendimento jurisprudencial consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo decadencial de que dispõe o Fisco para constituir o crédito tributário é de cinco anos, contados a partir do fato gerador. Todavia, se não houver o pagamento antecipado, incide a regra do art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional, ou seja, do primeiro dia do exercício seguinte ao de ocorrência do fato gerador.

Nesse sentido é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - AUSÊNCIA DE PAGAMENTO - DECADÊNCIA NÃO VERIFICADA - ART. 173, I DO CTN - PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte tem-se pronunciado no sentido de que o prazo decadencial para constituição do crédito tributário pode ser estabelecido da seguinte maneira: (a) em regra, segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"; (b) nos tributos sujeitos a lançamento por homologação cujo pagamento ocorreu antecipadamente, o prazo é de cinco anos contados do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN.*

*2. No caso dos autos, não houve antecipação do pagamento pela contribuinte, razão pela qual se aplica a orientação no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação cujo pagamento não foi antecipado pelo devedor, incide a regra do art. 173, I, do CTN.*

*3. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1061971/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 21/10/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNGIBILIDADE RECURSAL. EXECUÇÃO FISCAL. ERRO MATERIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAIS DESTINADAS AO CUSTEIO DA SEGURIDADE SOCIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRAZO DECADENCIAL QUINQUENAL. ART. 150, § 4º E 173, DO CTN. ARTIGOS 195 E 146, III, "B", DA CF/88. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 46 DA LEI 8.212/91. RECENTE SÚMULA VINCULANTE Nº 08, DO E. STF.*

*1. O reconhecimento da natureza tributária das contribuições sociais pela Constituição Federal de 1988 (artigo 195) implicou sua submissão à regra inserta no artigo 146, III, "b", que exige a edição de lei complementar para estabelecer normas gerais sobre decadência e prescrição tributárias.*

2. *Inteligência da recente Súmula Vinculante n.º 08, do E. STF, verbis: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".*

3. *Conseqüentemente, encontra-se eivado de inconstitucionalidade formal o artigo 45, da Lei 8.212/91, que contraria o disposto nos artigos 173, e 150, § 4º, ambos do Codex Tributário (recepção como lei complementar pela CF/88), que prevêem prazo quinquenal para a constituição do crédito tributário.*

4. *Já está sedimentado nesta C. Corte que a matéria disciplinada no artigo 45 da Lei 8.212/91 (com conseqüências em seu art. 46) somente poderia ser tratada por lei complementar, e não por lei ordinária, razão pela qual tal dispositivo foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça, a saber: "CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. As Contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das Contribuições sociais devidas à Previdência Social." (AI no REsp 616348/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 15.08.2007, DJ 15.10.2007).*

5. *O lançamento de ofício supletivo pode ser realizado pelo sujeito ativo desde a ocorrência do fato jurídico tributário, sendo certo que é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação (artigo 149 c/c 173, I, do CTN), não se revelando aplicável o marco prescrito no artigo 150, § 4º, do Codex Tributário, ante a ausência de ato do contribuinte a ser revisto ou homologado.*

6. *Exegese que se coaduna com o dies a quo prescrito no artigo 45, I, da Lei 8.212/91.*

7. *In casu, a constituição dos créditos tributários ocorreu com a entrega da DCTF em 12/05/99 e 13/08/99. Considerando-se a ocorrência do último fato gerador, conta-se da data da entrega do documento de formalização do crédito tributário pelo próprio contribuinte (DCTF, GIA, etc) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl no AgRg no REsp 859597/PE, Primeira Turma, publicado no DJ de 01.02.2007; REsp 567737/SP, Segunda Turma, publicado no DJ de 04.12.2006; REsp 851410/RS, Segunda Turma, publicado no DJ de 28.09.2006; e REsp 500191/SP, desta relatoria, Primeira Turma, publicado no DJ de 23.06.2003). No caso, o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente expirou em 13/08/04.*

8. *Incidência do enunciado sumular n.º 83 deste Superior Tribunal de Justiça, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

9. *Agravo Regimental recebido como Embargos de Declaração e parcialmente acolhidos somente para sanar a omissão, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a decisão agravada.*

*(AgRg no Ag 973.807/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008)*

Na hipótese dos autos, a obra objeto da NFLD ora questionada foi finalizada em 1980, de acordo com o laudo técnico pericial de fls. 139/150, portanto, o prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito tributário iniciou em 1.1.1981 e findou em 31.12.1985 - aplicando-se a regra disposta no citado art. 173, I, do CTN, o qual estabelece que o prazo para o lançamento supletivo será de 5 (cinco) anos, contado do primeiro dia do exercício seguinte ao de ocorrência do fato gerador - todavia, o lançamento foi realizado somente em 01.12.1998.

Assim, forçoso concluir que referido lançamento versou sobre crédito cujo direito da Fazenda de constituí-lo já havia sido atingido pela decadência.

Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o réu ao pagamento de honorários de advogado no valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), bem como das custas e dos honorários periciais em reembolso.

Por esses fundamentos, dou provimento à apelação para reconhecer a decadência do direito de constituir o crédito tributário ora questionado, restando prejudicada a análise do mérito do recurso.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013545-74.1988.4.03.6100/SP

2001.03.99.017014-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A  
ADVOGADO : JAMIL JOSE RIBEIRO CARAM JUNIOR e outro  
APELADO : MAURO RODANTE e outros  
: MILTON RODANTE  
: MARIA APARECIDA GOMES ROSA  
No. ORIG. : 88.00.13545-5 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Dra. Vesna Kolmar:

Trata-se de ação de desapropriação, processo nº 88.0013545-5, movida por FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S/A em face de proprietários desconhecidos e dos posseiros Mauro Rodante, Milton Rodante e Maria Aparecida Gomes Rosa objetivando a constituição de servidão administrativa sobre o imóvel de 50 m de largura destinada à passagem da Linha de Transmissão entre as Subestações de São Roque e Guarulhos, descrito na inicial.

A imissão na posse do imóvel ocorreu em 1988, em conformidade com a decisão de fls. 54 e mandado de imissão de fls. 61.

Regularmente citados os posseiros não apresentaram contestação, de acordo com a decisão de fls. 62.

O Engenheiro Dr. Roberto Carvalho Rochlitz foi nomeado perito, a Fl. 68, e apresentou o laudo às fls. 83/115, do qual discordou parcialmente o assistente técnico da expropriante, fls. 123/137.

Sobreveio sentença, às fls. 153/159, proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara de São Paulo, que julgou parcialmente procedente o pedido, e reconheceu o direito expropriatório em relação à área do imóvel descrito nos anexos à inicial, de proprietário desconhecido, e tendo como possuidores Mauro Rodante, Milton Rodante e Maria Aparecida Gomes Rosa, fixando como justa indenização não o valor ofertado na inicial, mas sim aquele apresentado pelo Assistente-técnico da expropriante, atualizado monetariamente, nos termos do provimento 24, de 29 de abril de 1997 da Egrégia Corregedoria Geral, acrescido de juros de mora de 6% ao ano, a partir do trânsito em julgado da sentença, e juros compensatórios de 12% ao ano, a contar da data da imissão provisória na posse, nos termos da Súmula nº 113 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

A apelante/FURNAS pleiteia a reforma parcial da r. sentença, às fls. 161/163, alegando incorreção na fixação dos juros compensatórios e moratórios.

Requer também a exclusão da condenação na verba honorária, diante da revelia dos expropriados.

Os expropriados não apresentaram contrarrazões, nos termos da certidão de fls. 167.

É o relatório.

Decido com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

No caso dos presentes autos a FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S/A ajuizou ação de desapropriação em face de proprietários desconhecidos e dos posseiros Mauro Rodante e outros.

Tendo a ação sido movida também em face de desapropriado não conhecido, o artigo 18 do Decreto-Lei nº 3.365/41 estabelece que a citação far-se-á por edital, o que não ocorreu, pois somente foram citados os possuidores da área desapropriada.

De acordo com o § 3º do artigo 267 do Código de Processo Civil, ocorrendo irregularidade na citação da parte demandada deve ser apreciada, independentemente de provocação da parte.

Sendo assim, diante da falta de citação editalícia do proprietário do imóvel, declaro, de ofício, a nulidade do processo, desde a citação para que sejam refeitos os atos processuais e expedido o edital.

Em consequência, diante da nulidade insanável verificada, está prejudicada a apreciação da apelação interposta pela Furnas, às fls. 161/163.

Por esses fundamentos, declaro, de ofício, a nulidade do processo a partir da citação, e com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil nego seguimento à apelação da expropriante.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1103998-56.1997.4.03.6109/SP

2004.03.99.026571-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: OFFICIO SERVICOS DE VIGILANCIA E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO	: BRAZ MARTINS NETO e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
APELADO	: CELINA LUSIA DE PIZZA MATIAS e outro
ADVOGADO	: ADEMAR PEREIRA e outro
CODINOME	: CELINA LUZIA DE PIZZA MATIAS
APELADO	: ANDRE LUIS MATIAS incapaz

ADVOGADO : ADEMAR PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : CELINA LUSIA DE PIZZA MATIAS  
ADVOGADO : ADEMAR PEREIRA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.11.03998-2 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 498/499. Dê-se vista às partes.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015499-96.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015499-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
APELADO : MARIA CRISTINA CASSIANO BIM e outro  
: BENEDITO CASSIMIRO DE GODOY (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro  
PARTE AUTORA : EIANES LAURO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por MARIA CRISTINA CASSIANO BIM, BENEDITO CASSIMIRO DE GODOY e EIANES LAURO DOS SANTOS contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de índices inflacionários em saldos de contas vinculadas do FGTS.

O coautor EIANES LAURO DOS SANTOS formulou pedido de desistência da ação às fls.65.

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido em relação aos autores MARIA CRISTINA CASSIANO BIM e BENEDITO CASSIMIRO DE GODOY, para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de contas vinculadas do FGTS, com a aplicação de índices expurgados, descontando-se os percentuais concedidos administrativamente. Ademais, homologou o pedido de desistência formulado por EIANES LAURO DOS SANTOS e condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.92-98).

Recurso contrarrazoado (fls. 102-114).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de

interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter manifestado sua adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terão eles interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.93)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...). (fls.93)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.94)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.94)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.94)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.95)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.96)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.97)*

...

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e*

*objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*  
*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido. STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*  
Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004520-81.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004520-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
APELADO : EMANUEL LOPES ROMERO  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por EMANUEL LOPES ROMERO contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos em saldos de contas vinculadas do FGTS de titularidade do autor, acrescidas de atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS do autor, com a incidência da taxa progressiva de juros, descontando-se os já aplicados administrativamente. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.103-109).

Recurso contrarrazoado (fls. 178-181).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua

pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo. No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...  
*Na hipótese do (s) autor (es) ter manifestado sua adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terão eles interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.104)*

...  
*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.104)*

...  
*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.105)*

...  
*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.105)*

...  
*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.105)*

...  
*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos. Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.106)*

...  
*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.107)*

...  
*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)(fls.108)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*  
*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o*

*fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013627-75.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013627-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : JOSE RODRIGUES DA CONCEICAO FILHO  
ADVOGADO : RUBENS GARCIA FILHO e outro

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por JOSE RODRIGUES DA CONCEIÇÃO FILHO contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré a promover o crédito de diferenças decorrentes da não aplicação de índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros.

Citada, a Caixa Econômica Federal apresentou reconvenção (fls.46-48) e contestação (fls.53-59).

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS, aplicando-se índices expurgados. Julgou, ainda, improcedente o pedido formulado pela CEF na reconvenção. Sem condenação em honorários.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls. 93-100).

Recurso contrarrazoado (fls. 106-112).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...  
*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.94)*

...  
*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.94)*

...  
*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.95)*

...  
*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.95)*

...  
*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.95)*

...  
*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.  
Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.96)*

...  
*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.97)*

...  
*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.98)*

...  
*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.98)*

...  
*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.99)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e*

*objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*  
*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido. STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*  
Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010112-61.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010112-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : PAULO JORGE RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por PAULO JORGE RIBEIRO contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação de juros progressivos em saldo de conta vinculada do FGTS, bem como de índices inflacionários sobre as diferenças apuradas, tudo acrescido de juros e atualização monetária. Sobreveio sentença que julgou procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de taxa progressiva de juros e a incidência de índices expurgados sobre as diferenças apuradas, descontando-se os percentuais eventualmente concedidos administrativamente. Condenou a ré nas custas e honorários de sucumbência fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls. 75-82).

Recurso contrarrazoado (fls. 86-95).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e

objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...  
*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.76)*

...  
*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.76)*

...  
*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.77)*

...  
*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.77)*

...  
*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.77)*

...  
*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.  
Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.78)*

...  
*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.79)*

...  
*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)(fls.80)*

...  
*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...)(fls.80)*

...  
*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...)(fls.81)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de*

origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011**

**PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.**

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031672-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031672-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : PAULO JORGE BARBOSA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por PAULO JORGE BARBOSA contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos e índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de taxa progressiva de juros e a incidência de índices expurgados, respeitada a prescrição trintenária e descontado os percentuais concedidos administrativamente.

Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.87-94).

Recurso contrarrazoado (fls.101-117).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de

interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão. Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo. No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...  
*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.88)*

...  
*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.88)*

...  
*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.89)*

...  
*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.89)*

...  
*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.89)*

...  
*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos. Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.(fls.90)*

...  
*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.91)*

...  
*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)(fls.92)*

...  
*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...)(fls.92)*

...  
*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...)(fls.93)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011**

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-27.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001666-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : CLEUNICE VIEIRA DE LIMA FRANCO  
ADVOGADO : MARLI TOCCOLI e outro

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por CLEUNICE VIEIRA DE LIMA FRANCO contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré a promover o crédito de diferenças resultantes da não aplicação de índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de conta vinculada do FGTS da autora, com a incidência de índices expurgados, compensando-se outros já aplicados administrativamente. Condenou a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), ficando suspensa a execução dos valores ante o benefício da justiça gratuita.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.61-68).

Recurso contrarrazoado (fls. 73-76).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.62)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.62)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.63)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.63)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.63)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.64)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.65)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.66)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.66)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.67)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido. STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004201-11.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004201-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : MARIA NAIZA FERRAZ MARTINS  
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro  
No. ORIG. : 00042011120084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por MARIA NAIZA FERRAZ MARTINS contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré a promover o crédito de diferenças resultantes da não aplicação de índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS do autor, com a incidência de índices expurgados, compensando-se eventuais valores pagos administrativamente, tudo atualizado e acrescido de juros. Condenou a ré nas custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da

sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls. 61-68).

Recurso contrarrazoado (fls. 70-83).

### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.62)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.62)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.63)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a estes E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.63)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.63)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.64)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.65)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)(fls.66)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...)(fls.66)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...)(fls.67)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o

decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011***

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004540-67.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004540-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : GERTRUDES PEREIRA DE MELO  
ADVOGADO : CLAUDIA DE SOUZA GOBATO e outro  
No. ORIG. : 00045406720084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por GERTRUDES PEREIRA DE MELO contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS da autora, com a aplicação de índices expurgados, descontando-se os percentuais acaso já

concedidos administrativamente, tudo atualizado e acrescido de juros. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.82-89).

Recurso contrarrazoado (fls.92-100).

#### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.83)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.83)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.84)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.84)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.84)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.(fls.85)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.86)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)(fls.87)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...)(fls.87)*

...

(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.88)

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

*STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004533-54.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004533-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : ANOR GUARACHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por ANOR GUARACHO contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos e índices inflacionários em saldo de conta vinculada

do FGTS, acrescidas de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de índices expurgados, descontando-se os valores já creditados, tudo atualizado e acrescido de juros legais. Sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.95-102).

Recurso contrarrazoado (fls. 106-115).

#### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.96)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.96)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.97)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.97)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.97)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.(fls.98)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.99)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)(fls.100)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de*

*descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.100)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.101)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011***

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004707-63.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004707-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : ISMAEL ALEXANDRE  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por ISMAEL ALEXANDRE contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré a promover o crédito de diferenças resultantes da não aplicação de juros progressivos, bem como de índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, tudo acrescido de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de conta vinculada do FGTS do autor, com a incidência de índices expurgados, descontando-se os valores já creditados, tudo corrigido monetariamente e acrescido de juros legais. Sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.108-115).

Recurso contrarrazoado (fls. 119-127).

#### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confirmam-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.109)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...). (fls.109)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.110)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a estes E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.110)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.110)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.111)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.112)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.113)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.113)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.114)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011***

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027878-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027878-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : LATICINIOS UNIAO LTDA e outro

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS NEGRAO  
PARTE RE' : ALVES AZEVEDO S/A COM/ E IND/  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 93.05.15827-7 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 613/614:

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão unipessoal que não conheceu do agravo legal por intempestividade.

Sustenta a embargante a ocorrência de omissão a respeito da suspensão dos prazos decorrente de greve de servidores do Judiciário Federal.

Com razão a União Federal, pois quando de sua intimação em 22.06.2010 acerca da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento vigorava a Portaria nº 465/2010 do Conselho de Administração deste Tribunal que determinou a suspensão do decurso dos prazos judiciais por força de movimento grevista no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região.

Assim, considerando que os efeitos da mencionada portaria cessaram a partir de 28.06.2010 (artigo 1º da Portaria nº 466/2010) há que se reconhecer a tempestividade do agravo legal de fls. 595/608 protocolizado em 07.07.2010. Pelo exposto, **conheço e dou provimento aos embargos de declaração** para suprir a apontada omissão e, por conseguinte, **reconsidero a decisão de fls. 611** reconhecendo a tempestividade do agravo legal de fls. 595/608. Aguarde-se o oportuno julgamento do referido agravo legal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001235-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001235-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : MANOEL RUIZ GARCIA FILHO  
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00012359820094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por MANOEL RUIZ GARCIA FILHO contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos e índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido de pagamento de juros progressivos e procedente o pedido para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de índices expurgados, compensando-se os já aplicados administrativamente. Ante a sucumbência recíproca foi determinado que as partes arcassem com os honorários de seus respectivos patronos.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.186-193).

Recurso contrarrazoado (fls.197-219).

##### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.187)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.187)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.188)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.188)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.188)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.189)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.190)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.191)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.191)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.192)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido. STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002318-52.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002318-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : LILIANE HELENA GALANCIK  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00023185220094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por LILIANE HELENA GALANCIK contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos e índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de taxa progressiva de juros e a incidência de índices expurgados, descontando-se os já aplicados administrativamente. Sem condenação em honorários.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.146-153).

Recurso contrarrazoado (fls. 156-195).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confira-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.147)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.147)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.148)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.148)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.148)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.149)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.150)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.151)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.151)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.152)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011***

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002719-51.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002719-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO : OVIDIO JOAO DE ASSIS  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por OVIDIO JOÃO DE ASSIS contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos e índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de taxa progressiva de juros e a incidência de índices expurgados, descontando-se os já aplicados administrativamente. Despesas e custas processuais pela ré. Sem condenação em honorários.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls. 84-91).

Recurso contrarrazoado (fls. 103-119).

### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.85)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.85)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.86)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.86)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.86)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.87)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.88)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.89)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.89)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.90)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido. STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012634-67.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012634-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : MARIA APARECIDA DE SOUZA  
ADVOGADO : ELOISA APARECIDA OLIVEIRA SALDIVA e outro  
No. ORIG. : 00126346720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por MARIA APARECIDA DE SOUZA contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros e correção monetária.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de conta vinculada do FGTS do autor, com a incidência de índices expurgados, descontando-se os valores já creditados administrativamente. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.49-56).

Sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.50)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.50)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.51)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls. 51)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls. 51)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.52)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.53)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)(fls.54)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...)(fls.54)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...)(fls.55)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011***

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005552-17.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005552-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MAURO REZENDE DE ANDRADE FILHO  
ADVOGADO : MOZART VILELA ANDRADE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00055521720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por MAURO REZENDE DE ANDRADE FILHO contra a decisão de minha lavra (fls. 351/355) que, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgou extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **deu provimento à remessa oficial e condenou o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) a título de honorários advocatícios**.

Alega o embargante, em síntese, que a r. decisão recorrida é omissa, contraditória e obscura. Sustenta que não ficou claro se o precedente jurisprudencial mencionado se coaduna com a hipótese dos autos e que a contribuição ao FUNRURAL é inconstitucional segundo o entendimento do STF. Pede para que sejam dados efeitos infringentes ao recurso e, também, objetiva o prequestionamento da matéria.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Com efeito, a decisão monocrática está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões de apelação e no reexame necessário, inclusive no que se refere à análise da legislação e jurisprudência aplicáveis *in casu*.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade e contradição.

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.

3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)

8. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721Processo: 200700558996 UF: BA Órgão Julgador: Primeira TurmaData da decisão: 18/03/2008 DJ data:10/04/2008 página:1, Relatora Ministra Denise Arruda)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado

entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data:21/05/2007 página:557 Relator: Ministro Humberto Martins)

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo a embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."

("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, sendo suficiente, tão somente, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - ALTERAÇÃO DA PREMISSE FÁTICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO - NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DA TESE JURÍDICA.

1. Decisão monocrática que analisou a tese abstraída no recurso especial considerando a premissa fática adotada pelo Tribunal a quo, aplicando os precedentes desta Corte sobre a matéria.

2. O prequestionamento do dispositivo legal pode ser explícito ou implícito, a tese jurídica é que deve ser sempre explícita.

3. Inexistência de equívocos quanto à admissibilidade do recurso especial.

4. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, 2º Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 502.632-MG, j. 21/10/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).

"PROCESSUAL CIVIL, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CIVEL.

1 - A matéria suscitada para o efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC.

2 - Embargos rejeitados."

(TRF - Terceira Região - EDAC - Processo: 93030687248 UF: SP Segunda Turma - Data: 23/05/1995 -

Documento: TRF300029475 - Fonte DJ Data: 14/06/1995 - Página: 37462 - Relator JUIZ CELIO BENEVIDES)

Por esses fundamentos, **nego** provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Vesna Kolmar

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017096-90.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017096-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
APELADO : WALTER TRES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANDRE RICARDO MENDES DA SILVA LUIZ  
No. ORIG. : 00170969020104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por WALTER TRES contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS. Sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de índices expurgados, descontando-se os percentuais eventualmente concedidos administrativamente, tudo atualizado e acrescido de juros. Ante a sucumbência recíproca foi determinado que as partes arcassem com os honorários de seus respectivos patronos. Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls. 59-66).

Sem contrarrazões.

##### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.60)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.60)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.61)*

...

Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.61)

...  
Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.61)

...  
(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.

Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.62)

...  
Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.63)

...  
Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.64)

...  
Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.64)

...  
(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.65)

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

*STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017549-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017549-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : WALTER FENELON BEDA  
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00175498520104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por WALTER FENELON BEDA contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos em saldo de conta vinculada do FGTS, bem como a incidência de índices inflacionários sobre as diferenças apuradas, tudo acrescido de juros e correção monetária.

Sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido com relação à aplicação da taxa progressiva de juros e procedente o pedido para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de índices expurgados. Sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca. Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.81-88).

Recurso contrarrazoado (fls.92-99).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confirmam-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.82)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.82)*

...

*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.83)*

...

*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls. 83)*

...

*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls. 83)*

...

*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.*

*Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida (...) (fls.84)*

...

*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.85)*

...

*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.86)*

...

*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.86)*

...

*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.87)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. **STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011***

*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

*STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023563-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023563-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : JOSE AMARO SENNA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro  
No. ORIG. : 00235638520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por JOSÉ AMARO SENNA contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de índices inflacionários aos juros progressivos, em saldo de conta vinculada do FGTS.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação para condenar a CEF a atualizar monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de índices expurgados sobre o montante recebido a título de juros progressivos.

O autor opôs embargos de declaração, que foram julgados procedentes para condenar a ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.177-184).

Recurso contrarrazoado (fls.188-203).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da*

apreciação do mérito. (fls.178)

...

Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.179)

...

Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.179)

...

Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.179)

...

Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.179-180)

...

(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.

Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.180)

...

Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...)(fls.182)

...

Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...)(fls.182)

...

Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...)(fls.183)

...

(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...)(fls.183)

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011**

**PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência,**

ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006411-79.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006411-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : SIMONE APARECIDA DOS SANTOS CRUZ SALIT  
ADVOGADO : NILTON FIORAVANTE CAVALLARI e outro  
No. ORIG. : 00064117920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por SIMONE APARECIDA DOS SANTOS CRUZ SALIT contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente o saldo de conta vinculada do FGTS da autora, com a aplicação de índices expurgados, descontando-se os já aplicados administrativamente. Condenou a ré nas custas e despesas processuais, bem como na verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls. 45-52).

Recurso contrarrazoado (fls. 56-58).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confirmam-se excertos do recurso interposto:

...  
*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.46)*

...  
*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.46)*

...  
*Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.47)*

...  
*Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.47)*

...  
*Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de quaisquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.47)*

...  
*(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.  
Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida. (fls.48)*

...  
*Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.49)*

...  
*Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.50)*

...  
*Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.50)*

...  
*(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.51)*

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e*

*objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011*  
*PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido. STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010*  
Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001154-70.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001154-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : MARIA DA GRACA POZZI CURY e outros  
: RENATA MARIA POZZI CURY  
: ANDRE LUIZ POZZI CURY  
: FUAD JORGE POZZI CURY  
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSE MONACO IASI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011547020104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA DA GRAÇA CURY E OUTROS contra a decisão de minha lavra que com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, excluiu o INSS do pólo passivo da ação, por ser parte ilegítima; com relação ao pedido de restituição, de ofício, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, negou seguimento ao recurso de apelação.

Alegam os embargantes, em síntese, que a r. decisão recorrida é omissa e contraditória quanto ao prazo prescricional de 10 anos e que a exigência do FUNRURAL é inconstitucional conforme declarado pelo STF.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão aos embargantes.

Com efeito, a decisão monocrática está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões de apelação, e no reexame necessário, inclusive no que se refere à análise da legislação e jurisprudência aplicáveis *in casu*.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade e contradição.

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.

3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)

8. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721Processo: 200700558996 UF: BA Órgão Julgador: Primeira TurmaData da decisão: 18/03/2008 DJ data:10/04/2008 página:1, Relatora Ministra Denise Arruda)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data:21/05/2007 página:557 Relator: Ministro Humberto Martins)

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo os embargantes, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão." ("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por esses fundamentos, **nego** provimento aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002387-66.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002387-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : ADEMIR BRENTGANI  
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00023876620104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por ADEMIR BRENTGANI contra a decisão de minha lavra que, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, de ofício, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, deu provimento à remessa oficial e condenou os autores ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) a título de honorários advocatícios, e negou seguimento ao recurso do autor.

O embargante insurge-se contra a cobrança do FUNRURAL, contribuição que alega ser inconstitucional, e que o r. *decisum*, não reconhecendo o prazo prescricional de 10 anos, contrariou os artigos 150, §4º, e 168, inciso I, do CTN. Pede para que lhe seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita nos termos da Lei nº 1.060/50. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Com efeito, a decisão monocrática está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões do recurso de apelação e no reexame necessário, inclusive no que se refere à análise da legislação e

jurisprudência aplicáveis *in casu*.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade e contradição.

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE.*

*IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.*

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.*

*2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.*

*3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)*

*8. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721 Processo: 200700558996 UF: BA Órgão Julgador: Primeira Turma Data da decisão: 18/03/2008 DJ data: 10/04/2008 página: 1, Relatora Ministra Denise Arruda)*

*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA -*

*AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.*

*1. (omissis)*

*2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.*

*3. (omissis)*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data: 21/05/2007 página: 557 Relator: Ministro Humberto Martins)*

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo o embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

*"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."*

*("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)*

Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, sendo suficiente, tão somente, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - ALTERAÇÃO DA PREMISSE FÁTICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO - NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DA TESE JURÍDICA.*

*1. Decisão monocrática que analisou a tese abstraída no recurso especial considerando a premissa fática adotada pelo Tribunal a quo, aplicando os precedentes desta Corte sobre a matéria.*

*2. O prequestionamento do dispositivo legal pode ser explícito ou implícito, a tese jurídica é que deve ser sempre explícita.*

*3. Inexistência de equívocos quanto à admissibilidade do recurso especial.*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(Superior Tribunal de Justiça, 2º Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 502.632-MG, j. 21/10/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).*

*"PROCESSUAL CIVIL, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CIVEL.*

*1 - A matéria suscitada para o efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC.*

*2 - Embargos rejeitados."*

*(TRF - Terceira Região - EDAC - Processo: 93030687248 UF: SP Segunda Turma - Data: 23/05/1995 -*

*Documento: TRF300029475 - Fonte DJ Data: 14/06/1995 - Página: 37462 - Relator JUIZ CELIO BENEVIDES)*

Por fim, no que diz respeito à concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece em favor do beneficiário da assistência judiciária a presunção *juris tantum* de necessidade do benefício, mediante simples afirmação na petição inicial, restando desnecessária a comprovação da miserabilidade econômica (REsp 1060462/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 05/03/2009).

A gratuidade da justiça, que pode ser concedida em qualquer fase do processo, é um direito subjetivo previsto na Constituição Federal e somente pode ser afastado na hipótese de prova inequívoca da inexistência do estado de penúria do requerente, cujo ônus compete à parte contrária, nos termos do artigo 7º, *caput*, da Lei nº 1.060/50.

Destarte, não havendo nos autos prova inequívoca de que o embargante não preenche os requisitos previstos em lei, o deferimento do benefício é de rigor.

Por esses fundamentos, **nego provimento** aos embargos de declaração e **defiro** o pedido de gratuidade da justiça ao embargante.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002388-51.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002388-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 390/923

APELANTE : NEY LUIZ FERREIRA  
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00023885120104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de embargos de declaração opostos por NEY LUIZ FERREIRA contra a decisão de minha lavra que, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, de ofício, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, deu provimento à remessa oficial e condenou os autores ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) a título de honorários advocatícios, e nego seguimento ao recurso do autor.

O embargante insurge-se contra a cobrança do FUNRURAL, contribuição que alega ser inconstitucional, e que o r. *decisum*, não reconhecendo o prazo prescricional de 10 anos, contrariou os artigos 150, §4º, e 168, inciso I, do CTN. Pede para que lhe seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita nos termos da Lei nº 1.060/50. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Com efeito, a decisão monocrática está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões do recurso de apelação e no reexame necessário, inclusive no que se refere à análise da legislação e jurisprudência aplicáveis *in casu*.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade e contradição.

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.*

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.*

*2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.*

*3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*

*4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)*

*8. Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721Processo: 200700558996 UF: BA Órgão*

*Julgador: Primeira Turma Data da decisão: 18/03/2008 DJ data:10/04/2008 página:1, Relatora Ministra Denise Arruda)*

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.**

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados."

*(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data:21/05/2007 página:557 Relator: Ministro Humberto Martins)*

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo o embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

*"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."*  
*("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)*

Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, sendo suficiente, tão somente, que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL - ALTERAÇÃO DA PREMISSE FÁTICA ADOTADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO - NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO DA TESE JURÍDICA.**

1. Decisão monocrática que analisou a tese abstraída no recurso especial considerando a premissa fática adotada pelo Tribunal a quo, aplicando os precedentes desta Corte sobre a matéria.

2. O prequestionamento do dispositivo legal pode ser explícito ou implícito, a tese jurídica é que deve ser sempre explícita.

3. Inexistência de equívocos quanto à admissibilidade do recurso especial.

4. Agravo regimental improvido."

*(Superior Tribunal de Justiça, 2º Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial 502.632-MG, j. 21/10/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon).*

**"PROCESSUAL CIVIL, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CIVEL.**

1 - A matéria suscitada para o efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC.

2 - Embargos rejeitados."

*(TRF - Terceira Região - EDAC - Processo: 93030687248 UF: SP Segunda Turma - Data: 23/05/1995 -*

*Documento: TRF300029475 - Fonte DJ Data: 14/06/1995 - Página: 37462 - Relator JUIZ CELIO BENEVIDES)*

Por fim, no que diz respeito à concessão do benefício de assistência judiciária gratuita, o artigo 4º da Lei nº

1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece em favor do beneficiário da assistência judiciária a presunção *juris tantum* de necessidade do benefício, mediante simples afirmação na petição inicial, restando desnecessária a comprovação da miserabilidade econômica (REsp 1060462/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 05/03/2009).

A gratuidade da justiça, que pode ser concedida em qualquer fase do processo, é um direito subjetivo previsto na Constituição Federal e somente pode ser afastado na hipótese de prova inequívoca da inexistência do estado de penúria do requerente, cujo ônus compete à parte contrária, nos termos do artigo 7º, *caput*, da Lei nº 1.060/50.

Destarte, não havendo nos autos prova inequívoca de que o embargante não preenche os requisitos previstos em lei, o deferimento do benefício é de rigor.

Por esses fundamentos, **nego provimento** aos embargos de declaração e **defiro** o pedido de gratuidade da justiça ao embargante.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035094-04.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.035094-8/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: FRANCISCO SIMOES DE MELO
ADVOGADO	: DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA
PARTE RE'	: PARAVEL PARANAIBA VEICULOS LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG.	: 00.00.11696-1 2 Vr PARANAIBA/MS

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Francisco Simões de Melo*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal nº1.169/00, em trâmite perante o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Paranaíba (MS), que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Antes de examinar o pedido de efeito suspensivo, determino sejam, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

I.

São Paulo, 12 de junho de 2012.  
Vesna Kolmar

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001080-27.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001080-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : THEREZINHA STAMATO REIFF CASTELLANI (= ou > de 60 anos) e outros  
: LUCIA REIFF CASTELLANI  
: MARCIA REIFF CASTELLANI  
: MONICA REIFF CASTELLANI  
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro  
SUCEDIDO : ANDRE YONG CASTELLANI  
No. ORIG. : 00010802720114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por THEREZINHA STAMATO REIFF CASTELLANI, LÚCIA REIFF CASTELLANI, MÁRCIA REIFF CASTELLANI e MÔNICA REIFF CASTELLANI, sucessoras de ANDRÉ YOUNG CASTELLANI contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré a promover o crédito de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos em saldo de conta vinculada do FGTS de titularidade do *de cujus*, bem como a incidência de índices inflacionários sobre as diferenças apuradas, tudo acrescido de juros e atualização monetária.

Sobreveio sentença que reconheceu a prescrição trintenária e julgou procedente o pedido da parte autora em relação às parcelas posteriores a janeiro de 1981. Condenou a ré em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls. 98-105).

Recurso contrarrazoado (fls.108-109).

##### **É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.99)*

...

*Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já*

foram pagos, administrativamente(...).(fls.100)

...

Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.100)

...

Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls.100)

...

Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls.100-101)

...

(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.

Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.101)

...

Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.103)

...

Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.103)

...

Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.104)

...

(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.104)

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011**

**PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao**

*agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008462-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008462-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
APELADO : ANTONIO CAGNONI  
ADVOGADO : JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro  
No. ORIG. : 00084627120114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Trata-se de ação ordinária movida por ANTONIO CAGNONI contra a Caixa Econômica Federal - CEF, enquanto gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, objetivando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da não aplicação de juros progressivos e índices inflacionários em saldo de conta vinculada do FGTS, acrescidas de juros e correção monetária.

Sobreveio sentença que julgou procedente a ação para condenar a CEF a corrigir monetariamente os saldos de conta vinculada do FGTS do autor, com a aplicação de taxa progressiva de juros a partir de maio de 1981, bem como a incidência de índices expurgados, descontando-se os efetivamente aplicados administrativamente.

Condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Apela a CEF pugnando pelo acolhimento das preliminares suscitadas para julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, e, no caso do não acolhimento da matéria preliminar, no mérito, busca a reforma da sentença para que a ação seja julgada improcedente (fls.91-98).

Recurso contrarrazoado (fls.102-122).

**É o relatório.**

Fundamento e decido.

O recurso não merece ser conhecido, por inépcia.

Em observância ao disposto nos artigos 505, 514 e 515 do CPC - Código de Processo Civil, na petição de interposição do recurso de apelação deverá a parte impugnar a sentença, no todo ou parte, especificadamente, apontando os respectivos fundamentos de fato e de direito e formulando pedido de nova decisão.

Em outras palavras, em obediência ao princípio da dialeticidade, deve o recorrente apontar, com transparência e objetividade, os fundamentos que entende suficientes para reformar a decisão ora impugnada, respeitando a sua pertinência temática com a decisão atacada, sob pena de não conhecimento do inconformismo.

No entanto, verifica-se do recurso interposto pela CEF, ora apelante, que seus fundamentos e pedidos são postulados de forma hipotética, o que infringe tal princípio. Confiram-se excertos do recurso interposto:

...

*Na hipótese do (s) autor (es) ter (em) manifestado sua (s) adesão (ões) ao acordo proposto pela Lei*

Complementar nº 110/2001, (...) não terá (ao) ele (s) interesse de agir, condição da ação impeditiva da apreciação do mérito. (fls.92)

...  
Na hipótese de ter sido afastado tal argumento pela r. sentença de primeiro grau, deve ser reconhecida ausência da causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, uma vez que os índices pleiteados já foram pagos, administrativamente(...).(fls.93)

...  
Caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da vigência da Lei 5.705/71, o direito invocado já se encontra atingido pela prescrição que, segundo entendimento pacificado, é trintenária, devendo ser reformada a r. sentença neste ponto, acaso não reconhecida prescrição, uma vez que tal entendimento está em consonância com o que reiteradamente têm decidido os tribunais. (fls.93)

...  
Caso a r. sentença tenha acolhido o pedido apresentado pleiteando os 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS, devidos por força de demissão sem justa causa, reitera-se a este E. Tribunal a incompetência absoluta da Justiça Federal para o julgamento da ação, eis que a matéria deve ser apreciada pela Justiça do Trabalho, pois aquela verba advém da relação de emprego. (fls. 93)

...  
Caso tenha sido concedida pela r. sentença a multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90, configurada está a ilegitimidade passiva da CEF, eis que aquela penalidade está prevista para o descumprimento ou inobservância de qualquer das obrigações que competem ao banco depositário da conta do FGTS que, à época invocada, estava sob a responsabilidade de outra instituição bancária. (fls. 93)

...  
(...) se houve adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001, através dos meios disponibilizados para a manifestação da vontade (formulários impressos, internet ou realização de saque nos moldes da Lei 10.555/2002), não restam valores a serem adimplidos.

Na eventualidade de ter sido acolhido o pedido de desistência do termo de adesão, simples e unilateralmente, tal decisão não pode ser mantida.. (fls.94)

...  
Se o pleito versou acerca da aplicação da taxa progressiva de juros, como se trata de matéria de fato, deveriam ter sido comprovados os seguintes requisitos para que se configurasse o direito à aplicação de juros progressivos (...) (fls.96)

...  
Caso tenha sido concedida e mantida, é de ser afastado o pleito de antecipação de tutela, em virtude de expressa disposição legal - art. 29-B da Lei 8.036/90 (...) (fls.96)

...  
Requer, ainda, a exclusão de eventual multa cominada pelo MM. Juízo de primeiro grau para o caso de descumprimento do julgado, haja vista que a referida penalidade só poderia ser imposta após o trânsito em julgado da decisão judicial e após o não cumprimento do julgado no prazo assinalado pelo Juiz (...) (fls.97)

...  
(...) na hipótese de os juros de mora terem sido fixados com base na Taxa SELIC, é imperioso que seja vedada a cumulação da referida verba com qualquer outro índice de correção monetária (...) (fls.97)

Como bem se vê, a ré apresenta suas razões recursais através de petição padrão, de forma totalmente condicionada e dissociada da sentença recorrida, demonstrando exacerbado comodismo ao esperar que o Poder Judiciário faça o decote da sentença recorrida e de seu recurso para aplicar as teses cabíveis.

A sentença deve ser certa, não pode ser hipotética ou condicionada (CPC, artigo 460, parágrafo único). Da mesma forma, o recurso também deve ser certo, ou seja, impugnar especificamente a sentença, não podendo ser formulado de forma hipotética ou condicionada.

É dizer, não houve impugnação específica dos fundamentos da sentença ora atacada, pelo que seu recurso não comporta conhecimento.

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - ACÓRDÃO REGIONAL FUNDAMENTADO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO FUNDAMENTO DA DECISÃO - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. 1. O Tribunal de origem assentou que foi ferido o princípio da dialeticidade, porquanto o agravante não impugnou o fundamento da decisão recorrida, de que o recurso interposto não é meio próprio para postular anulação do ato administrativo que retificou o reenquadramento do agravado, devendo ajuizar ação própria. 2. Quanto à aplicação do princípio da dialeticidade recursal, as razões recursais devem impugnar, com transparência e objetividade, os fundamentos suficientes para manter íntegro o decisum recorrido. Agravo regimental improvido. STJ, 2ª Turma, AGREsp 1201539, Rel.Min. Humberto Martins, j. 16/12/2010, DJe 14/02/2011**  
**PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AUSÊNCIA. SÚMULA**

*N. 182/STJ. INCIDÊNCIA. 1. Pautada a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento na incidência, ao caso, do óbice da Súmula 126/STJ, inviável o conhecimento de recurso que não impugna especificamente o fundamento da decisão agravada. 2. Pelo princípio da dialeticidade, deve a parte recorrente confrontar todos os fundamentos suficientes para manter a decisão recorrida, de maneira a demonstrar que o julgamento proferido deve ser modificado. 3. A falta de impugnação específica aos fundamentos da decisão que negou provimento ao agravo de instrumento impossibilita o conhecimento do agravo regimental, a teor do que determina o Enunciado n. 182 da Súmula desta Corte. 4. Agravo regimental não conhecido.*

**STJ, 5ª Turma, AGA 1326024, Rel.Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJe 13/12/2010**

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço** da apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010753-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010753-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MADEIREIRA ITAPEVA LTDA  
ADVOGADO : CINTIA ROLINO e outro  
AGRAVADO : ABDEEL NASSER ARIDI e outros  
: GENERCI ASSIS NEVES  
: DECIO JOSE BONFIM  
: NOEMIA PEREIRA ROMANO  
: ORLANDO ROMANO  
: MAURILIO ASSIS NEVES  
: JOAQUIM ASSIS NEVES  
: MILTON ASSIS NEVES  
: AUGUSTO ASSIS NEVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00092783320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *UNIÃO (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº0009278-33.2001.403.6139, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Itapeva (SP), que acolheu em parte a exceção de pré-executividade para declarar a decadência do direito de o Fisco constituir os créditos relativos às competências entre janeiro de 1995 e outubro de 1996, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Alega, em síntese, que não é cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em sede de pré-executividade, sobretudo porque, embora o feito tenha se referido, em parte, a créditos cujo lançamento fora atingido pela decadência, o processo teria sido ajuizado para a cobrança dos demais valores executados e porque nas execuções não embargadas não são devidos honorários de advogado pela Fazenda Pública, por força do art. 1.º-D da Lei n. 9.494/97.

Requer, assim, o afastamento da condenação ao pagamento de honorários de advogado, ou, subsidiariamente, sua fixação em 5% (cinco por cento) sobre a parte decaída do débito.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

O caso em apreço se enquadra nas hipóteses mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Do exame dos autos verifico que o MM. Juízo *a quo*, acolhendo em parte a exceção de pré-executividade para reconhecer a decadência do direito do Fisco de constituir parte do crédito em cobro, condenou a exequente ao pagamento da verba honorária.

A r. decisão agravada, contudo, merece reforma quanto à condenação ao pagamento dos honorários de advogado.

Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido do cabimento de honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade apenas quando acolhido o incidente e extinta a execução fiscal.

A propósito, confira-se o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no aresto sintetizado na seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

**1. A sucumbência, por força da exceção de pré-executividade, pressupõe extinção total ou parcial da execução, não incidindo quando há prosseguimento da execução fiscal, com possibilidade de interposição de embargos à execução.**

2. *A exceção de pré-executividade rejeitada não impõe ao excipiente condenação em ônus sucumbenciais (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 999.417/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 01.04.2008, DJ 16.04.2008; REsp 818.885/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06.03.2008, DJ 25.03.2008; EDcl no REsp 698.026/CE, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 15.12.2005, DJ 06.02.2006; e AgRg no Ag 489.915/SP, Rel. Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, julgado em 02.03.2004, DJ 10.05.2004).*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1259216/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 17/08/2010) - Negritei*

Desse modo, acolhida apenas em parte a exceção de pré-executividade para reconhecer a decadência de parcela do débito exequendo, sem acarretar, contudo, a extinção total do feito executivo, como no caso dos autos, não há que se falar em condenação da excepta ao pagamento de honorários de advogado, porquanto a execução terá prosseguimento relativamente ao crédito remanescente.

Por esses fundamentos, **defiro o pedido de efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011391-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011391-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : EDUARDO TADEU CARNAVAL -ME  
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE ZAPATERO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00004239720124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão que deferiu liminar em mandado de segurança (fls. 65/66 do recurso, fls. 54/55 dos autos originais).

Sucedo que o d. juiz da causa revogou a liminar concedida, pelo que **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015383-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015383-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DROGARIA ALIANCA DE SANTOS LTDA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DE ALMEIDA LEITE CUSTODIO e outro

AGRAVADO : FABIO GUEDES DE SOUZA  
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO LOYO ADARME SOLER e outro  
AGRAVADO : JAIME GUEDES DE SOUZA e outro  
: ROSANA TABOADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00023926520074036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão (fls. 272/274 do instrumento, fls. 252/254 da execução fiscal originária) que acolheu em parte exceção de pré-executividade para (1) reconhecer a decadência de parte do débito e (2) reconhecer a ilegitimidade passiva do sócio Fábio Guedes de Souza em relação ao débito remanescente.

Diante disso o d. juiz da causa condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 para cada excipiente (empresa e sócio).

Nas razões do agravo a União sustenta que em relação à CDA nº 35.218.675-5 encontram-se decaídos apenas os fatos geradores ocorridos no ano de 1999, permanecendo hígidos os demais períodos (competências de 01/2000 a 08/2004) já que o débito foi constituído em 24/06/2005.

Requer também seja afastada a condenação em honorários haja vista que o reconhecimento da parte decaída foi feito administrativamente, antes mesmo da intimação da União para manifestar-se sobre a exceção de pré-executividade.

Decido.

Atualmente não resta dúvida de que o prazo decadencial das contribuições sociais regula-se pelo Código Tributário Nacional (Súmula Vinculante nº 08).

Ao se manifestar sobre a exceção de pré-executividade a exequente afirmou que no tocante à CDA nº 35.218.675-5, todos os débitos com períodos referentes ao ano de 1999 encontram-se inativos, ou seja, já foram baixados em virtude de decadência, mantendo-se ativas as demais competências (fl. 156).

Sucedendo que o MM. Juízo "a quo" reconheceu a decadência da totalidade dos débitos estampados na referida CDA sem fazer qualquer ressalva.

Observo dos autos que a CDA nº 35.218.675-5 tem origem em Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em 24/06/2005 e a dívida compreende o período de 01/1999 a 08/2004 (fl. 49).

Tratando-se de hipótese em que aparentemente inexistiu pagamento antecipado, o prazo decadencial regula-se pelo artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, vale dizer, o direito de constituir o crédito inicia-se no 1º dia do exercício seguinte.

Resta evidente, portanto, que apenas as competências relativas ao ano de 1999 foram alcançadas pela decadência (prazo decadencial iniciado em 01/01/2000) na medida em que lançamento deste período deveria ter se dado até 31/12/2004.

Efetuada o lançamento em 24/06/2005, restam preservadas as demais competências (01/2000 a 08/2004) veiculadas na CDA nº 35.218.675-5.

Já no tocante à condenação da exequente ao pagamento de verba honorária pelo acolhimento de exceção de pré-executividade, a decisão agravada deve ser mantida.

Extinta parcialmente a execução fiscal contra a empresa pela decadência de parte substancial da dívida e reconhecida a ilegitimidade do sócio em relação ao período remanescente, há que se impor a condenação da exequente em verba de sucumbência em razão do acolhimento, ainda que parcial, da exceção de pré-executividade.

Nesse passo anoto ser desinfluyente o fato de a União reconhecer administrativamente a extinção de parte do crédito tributário já que houve a necessidade de os devedores constituírem advogados para defenderem-se em Juízo.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu a questão, inclusive sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe,

porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

2. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1236272/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

- É cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade acolhida parcialmente.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 72.710/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2012, DJe 10/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1375026/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 25/04/2011)

Ademais, o artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97 (Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas) não se aplica ao caso presente, pois em verdade a regra especial que incide no caso é a do Código de Processo Civil, vinculada ao princípio da causalidade; aliás, seria até imoral que a União Federal, obrigando alguém a constituir advogado para se defender, saísse incólume dos efeitos da sucumbência quando se reconhece que a execução foi incorretamente aparelhada.

Cumpra ainda registrar que os honorários advocatícios foram fixados moderadamente em R\$ 500,00 para cada excipiente (empresa e sócio).

Pelo exposto, **defiro em parte o pedido de efeito suspensivo** pleiteado a fl. 02 apenas para reconhecer a higidez dos créditos tributários relativos ao período de 01/2000 a 08/2004 veiculados na CDA nº 35.218.675-5.

Comunique-se à origem.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015821-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015821-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : FRANCA VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RUI SERGIO LEME STRINI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.13.004446-8 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Franca Veículos Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº0004446-

11.2006.403.6113, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Franca (SP), que indeferiu os pedidos de extinção do feito e de levantamento da penhora que garante o juízo.

Alega, em síntese, que:

a) efetuou o pagamento do débito exequendo por meio da utilização de prejuízos fiscais permitida pela Lei nº 11.941/09, conforme reconhecido pela Receita Federal do Brasil e pela Procuradoria da Fazenda Nacional, que, inclusive, concordou com a liberação das eventuais penhoras garantidoras do feito;

b) o Fisco reconheceu que a executada cumprira suas obrigações, de sorte que a ausência de um sistema informatizado apropriado não pode ser motivo para o indeferimento da extinção da ação executiva, mormente porque a Receita Federal tem condições de efetuar a fiscalização do ato de forma manual, tanto que o fez nos autos originários;

c) a Fazenda Nacional noticiou que não existem valores a serem imediatamente cobrados do executado, reconhecendo, assim, a incerteza e a iliquidez das obrigações tributárias que embasam a execução, o que justifica a extinção desta.

Requer, assim, em antecipação da tutela recursal, a imediata liberação do bem penhorado e, ao final, a reforma da r. decisão agravada para o fim de ser julgada extinta a ação de execução em razão do pagamento do débito.

É o breve relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo ao exame do pedido de antecipação da tutela recursal.

A questão ora posta cinge-se em saber se a agravante faz jus ao levantamento da penhora que garante o feito originário.

Sem adentrar, ainda, à questão relativa ao pagamento do débito levado a efeito pela agravante com supedâneo na Lei nº 11.941/09 - matéria essa que será objeto de apreciação no momento processual oportuno -, tenho que há motivo suficiente nos autos para se autorizar o levantamento da penhora, nos termos em que requerido em sede de antecipação da tutela recursal.

Com efeito, em manifestação acerca do pleito da agravante, a Fazenda Nacional expressamente concordou com o levantamento da constrição, consoante se verifica do documento colacionado às fls. 31 e verso.

Assim, diante da expressa anuência do Fisco, não entrevejo outra solução que não a de determinar a imediata liberação dos bens que garantem o débito exequendo.

Por esses fundamentos, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal** para determinar o levantamento da penhora que garante a execução fiscal originária.

Intimem-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016399-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016399-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : PEDRO SANCHEZ RUBIO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00011321020044036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Observo inicialmente que o presente recurso de agravo de instrumento veio desacompanhado do respectivo preparo, em desacordo com o que determina a Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que disciplina no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96).

Sendo o presente recurso deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil), **nego-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016864-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016864-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : LIGIA APARECIDA NEAIME BATISTA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO BRANCO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : ENGINE COM/ E INSTALACOES ELETRICAS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA  
PARTE RE' : PAULO ROBERTO DEL NERI BATISTA  
ADVOGADO : JOSE EDUARDO BRANCO  
INTERESSADO : MARCOS MEDEIROS  
ADVOGADO : NELSON JOSE DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010151720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Cuida de agravo de instrumento tirado contra decisão que recebeu os embargos à execução fiscal sem o efeito suspensivo, prosseguindo-se sem liminar.

Observe inicialmente que o presente recurso de agravo de instrumento veio desacompanhado do respectivo preparo, em desacordo com o que determina a Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que disciplina no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96).

Na minuta do agravo a recorrente afirma que deixou de recolher as custas de preparo por ter solicitado o benefício da justiça gratuita nos autos originários, tendo sido a ação recebida e processada pelo magistrado, olvidando a embargante que não são devidas custas nos embargos à execução processados na Justiça Federal (artigo 7º da Lei nº 9.289/96).

O fato é que o agravo não foi instruído com cópia de decisão concessiva do benefício, valendo registrar que todos os documentos obrigatórios e também os necessários devem ser apresentados no ato da interposição do agravo de instrumento, sob pena de preclusão.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. A juntada de cópia do comprovante de pagamento do porte de remessa e retorno dos autos é peça essencial ao conhecimento do Agravo de Instrumento. **A condição de beneficiário da justiça gratuita deve ser requerida e comprovada no momento da interposição do recurso. Precedentes.**

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1400482/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 30/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. ...

2. Compete à parte zelar pela perfeita formação do agravo de instrumento, trazendo cópia das peças elencadas no § 1º do art. 544 do Código de Processo Civil, bem como as essenciais para a compreensão da controvérsia.

3. A cópia da decisão que defere a AJG é peça de traslado essencial, pois demonstra que a parte está exonerada do recolhimento do preparo.

4. Inviável a apresentação, em sede de regimental, de peça obrigatória ou essencial para a formação de agravo de instrumento, em face da preclusão consumativa.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1216563/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 29/03/2010)

Sendo o presente recurso deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil), **nego-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16924/2012**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001448-31.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MILTON ASSIS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MATHEUS GABRIEL RODRIGUES DE ALMEIDA  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : URBANA PAREDES  
REJEITADA  
DENÚNCIA OU : EVA BORGES  
QUEIXA : RONALDO ALONSO MOURA  
No. ORIG. : 00014483120064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI:**

A sentença de primeiro grau julgou procedente a ação penal para condenar o réu Milton Assis de Oliveira à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, bem como ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime descrito no artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº. 8.137/90.

A pena privativa de liberdade foi substituída por restritivas de direitos.

Inconformado, apela o denunciado, postulando apresentação das razões recursais nesta Corte, a teor do artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser reconhecida e declarada extinta a punibilidade do apelante, ante a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, restando desnecessária a intimação da defesa para apresentação das razões recursais e prejudicada a apelação interposta.

É o breve relato.

Decido.

O apelante foi condenado à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos de reclusão, pelo cometimento do delito descrito no artigo 1º, incisos I e II, da Lei nº. 8.137/90, tendo a sentença transitada em julgado para o Ministério Público Federal.

O prazo prescricional de 04 (quatro) anos resulta da pena fixada em 02 (dois) anos de reclusão, nos termos do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Considerada a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se o lapso prescricional entre a data do recebimento da denúncia (02 de junho de 2006, fls.212/213) e a data da publicação da sentença condenatória (1º de agosto de 2011, fl.777) razão pela qual extinta se encontra a punibilidade do acusado.

Ante o exposto, RECONHEÇO, de ofício, extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com supedâneo nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V e 110, § 1º, todos do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal, restando prejudicado o exame do mérito da apelação, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

P.Int.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010801-27.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.010801-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ELTON MARTINS reu preso  
ADVOGADO : RENATO PEREIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : JUCIMAR SOUZA DE JESUS reu preso  
ADVOGADO : RENATO PEREIRA DA SILVA  
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Considerando que o réu Jucimar Souza de Jesus constituiu patrono conforme noticiado às fls. 908/978, e que a Defensor foi desonerado de seu encargo conforme decisão de fl. 979, indefiro o requerido pela DPU às fls. 1085/1088.

P.I.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001222-21.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.001222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANTONIO MUNHOZ  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
: FABIO ABUD RODRIGUES  
APELADO : Justica Publica  
EXTINTA A  
PUNIBILIDADE : ANTONIO LAZARO DE CASTRO falecido  
No. ORIG. : 00012222120074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 940/941. Defiro. Junte-se a via original, após tornem os autos conclusos para a apreciação dos embargos declaratórios.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007603-25.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.007603-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : JOSE MOACIR ALVES DE MEIRA

ADVOGADO : RODRIGO GUSTAVO VIEIRA  
APELADO : Justica Publica  
CO-REU : TOSHIO GYOTOKU (desmembramento)  
No. ORIG. : 00076032520114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls.1147/1152. Não conheço dos embargos de declaração, uma vez que o recurso de apelação interposto pelo réu sequer foi julgado.

Int.

Após, voltem-me conclusos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0016576-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016576-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
PACIENTE : ANTONIO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00109519020074036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **ANTONIO CARLOS DA SILVA**, denunciado pela prática, em tese, do crime capitulado no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, nos autos da ação penal nº 0010951-90.2007.4.03.6110 em curso na 3ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP.

Em síntese, o impetrante requer o deferimento de medida liminar e, definitivamente, a concessão da ordem para viabilizar o trancamento do feito por considerar presente hipótese de constrangimento ilegal na existência de ação penal amparada exclusivamente em prova ilícita (prova colhida pelas autoridades fiscais com quebra de sigilo bancário sem autorização judicial).

A impetração veio acompanhada dos documentos de fls. 10/16, constando cópias da denúncia e extrato de movimentação processual dos autos da ação penal de origem.

É o relatório.

#### **Decido.**

Como é cediço, o rito do *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo o impetrante demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do aventado constrangimento ilegal suportado pelo paciente.

Na hipótese em apreço, as peças que acompanham o *mandamus* não permitem qualquer juízo de ilegalidade da decisão que repeliu a tese de falta de justa causa.

Do acervo probatório acostado à petição inicial não constam peças imprescindíveis ao pleno conhecimento da controvérsia e da pretensão ventilada na impetração: cópia do procedimento administrativo e auto de infração,

cópia do pedido de trancamento da ação penal formulado pela Defesa, cópia da manifestação ministerial e cópia de decisão referida (fl. 228-v).

Cumpra observar, inclusive, que a manifestação do Ministério Público Federal e a decisão proferida às fls. 228-v foram consideradas pelo MM. Juiz como "razão de decidir" quando do indeferimento do pedido. Trata-se, portanto, de peça processual imprescindível, mas sonegada da ciência do relator, cuja ausência obsta a apreciação da integralidade dos motivos que ensejaram o indeferimento do pedido.

Cumpra destacar que "a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite o conhecimento de habeas corpus quando os autos não foram instruídos com as peças necessárias à confirmação da efetiva ocorrência do constrangimento ilegal" (HC nº 91.755/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, 1ª Turma, Dje 23.11.2007).

Ademais, consoante já decidiu a Suprema Corte "constitui ônus do impetrante instruir adequadamente o writ com os documentos necessários ao exame da pretensão posta em juízo" (HC 95.434/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 02.10.2009).

Neste sentido colaciono julgados da Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO WRIT. ORDEM NÃO CONHECIDA. 1. O impetrante não apresentou cópia da denúncia, do decreto de prisão preventiva e da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória, inviabilizando, dessa maneira, o confronto entre o ato atacado e os argumentos apresentados na inicial do writ. 2. Nesse sentido, assevero: "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite o conhecimento de habeas corpus quando os autos não foram instruídos com as peças necessárias à confirmação da efetiva ocorrência do constrangimento ilegal". Precedentes. 3. Constitui ônus do impetrante instruir adequadamente o writ com os documentos necessários ao exame da pretensão posta em juízo. Precedentes. 4. Habeas corpus não conhecido.*

(HC 100994, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-04 PP-00904)

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO SOBRE MATÉRIA FÁTICA E A VALIDADE DAS PROVAS. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.*

*I - A deficiência da instrução do habeas corpus impossibilita a aferição da veracidade do alegado.*

*II - A via eleita somente permite o trancamento de inquérito policial ou ação penal diante de prova robusta e inquestionável acerca da flagrante ilegalidade da atividade persecutória. III - Ordem denegada.*

(HC 91399, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 11/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00040 EMENT VOL-02293-02 PP-00237)

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUTOS INSUFICIENTE INSTRUÍDOS. NÃO CONHECIMENTO.*

*I - O habeas corpus deve ser instruído com as peças indispensáveis à compreensão da controvérsia (HC 84507/ES, 5ª Turma, Rel. Min.ª Jane Silva Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJU de 05/11/2007; HC 75.637/BA, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJU de 11/06/2007), capazes, assim, de evidenciar a pretensão perquerida (HC 79.650/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJU de 08/10/2007), bem como a veracidade do alegado.*

*II - Tal providência, mormente nas hipóteses em que o paciente é assistido por advogado, constitui ônus da defesa (HC 92.815/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Menezes Direito, DJU de 11/04/2008), do qual somente desincumbe-se diante de justificativa plausível para tanto. Caso contrário, o habeas corpus não poderá ser conhecido diante da impossibilidade de confirmação da efetiva ocorrência de constrangimento ilegal (HC 91.755, Primeira Turma, Rel. Min.ª Cármen Lúcia, DJU de 23/11/2007; HC 91.399/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 11/10/2007).*

*III - Na espécie, conforme se verifica, os autos não vieram instruídos com a cópia do inquérito policial e do procedimento administrativo instaurado em face dos autos de infração mencionados na exordial acusatória que, na hipótese, se apresentam como peças indispensáveis à compreensão da controvérsia, mormente no que toca aos motivos que ensejaram o oferecimento de denúncia, pela prática, em tese, de crime contra a ordem tributária, a despeito de não ter figurado no polo passivo do processo administrativo fiscal.*

*Habeas corpus não-conhecido.*

(HC 160.596/RO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 23/08/2010)

Diante do exposto, **rejeito a petição inicial**, extinguindo o *habeas corpus* sem exame de mérito e determino o arquivamento dos autos com baixa, após o trânsito.

Intime-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0016636-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016636-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
IMPETRANTE : LETICIA ANTUNES DE SA TELES  
: HENRIQUE CATALDI FERNANDES  
PACIENTE : ALBERTO GABRIEL ALZUETA  
: ANDRES ALZUETA  
ADVOGADO : LETICIA ANTUNES DE SA TELES  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2008.61.19.001606-1 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **ALBERTO GABRIEL ALZUETA** e **ANDRES ALZUETA**, com o objetivo de sustar o constrangimento ilegal decorrente de inquérito policial nº 2008.61.19.001606-1 instaurado para apurar a possível prática dos delitos previstos no artigo 334, do Código Penal, e artigo 1º, incisos I, III e IV da Lei 8.137/90, então distribuído ao Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, ora apontado como autoridade coatora.

Em síntese, o impetrante requer o deferimento de medida liminar e, definitivamente, a concessão da ordem para trancar o inquérito policial em virtude da atipicidade das condutas atribuídas aos pacientes (princípio da insignificância e ausência de dolo).

A impetração veio instruída com os documentos de fls. 21/143.

É o relatório.

#### Decido.

Consta dos autos que o Ministério Público Federal, com amparo em Representação Fiscal para Fins Penais e em Autos de Infração, requisitou a instauração de inquérito policial para apurar a possível ocorrência dos crimes previstos no artigo 334 do Código Penal e artigo 1º, incisos I, III e IV da Lei 8.137/90 praticados, em tese, pelos representantes legais da empresa **Multiport Telecomunicações Informática e Indústria Ltda**, a qual, em operação de importação de mercadoria estrangeira, teria utilizado notas ideologicamente falsas, com valores subfaturados, para fraudar o recolhimento de tributos devidos.

*In casu*, não vislumbro a existência de constrangimento ilegal na instauração de inquérito policial para investigar a ocorrência de crime perpetrado em operação de importação de mercadoria estrangeira.

Como é sabido, o inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo e tem por finalidade viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos para a elucidação de fato revestido de aparência de ilícito penal, suas circunstâncias e os indícios de autoria.

Assim, presentes indícios da prática de crime, não é possível a interrupção prematura do inquérito policial, cujo prosseguimento, por certo, viabilizará o esclarecimento dos fatos imputados aos pacientes.

Ademais, o acolhimento da alegação defensiva de atipicidade das condutas investigadas em decorrência da ausência de dolo e da aplicação do princípio da insignificância requer, nos termos em que foi apresentada, um exame acurado do conjunto fático e, também, de ampla produção de provas, o que é inviável na via do *habeas corpus*.

Segundo jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, o "*trancamento do inquérito policial pela via do habeas corpus representa excepcional medida, admissível tão-somente quando de pronto evidenciada a atipicidade dos fatos investigados ou a impossibilidade de a autoria ser imputada ao indiciado.*" (STJ, HC nº 75982 / MS, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 25.05.2009).

Nesse sentido, ruma a jurisprudência atualizada do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL MILITAR. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. PEDIDO NÃO PROVIDO.*

*Conforme sedimentada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o trancamento de ação penal e, sobretudo, de inquérito policial, como no caso, é excepcional, só se justificando quando ausentes indícios mínimos de autoria e materialidade, ou quando extinta a punibilidade, o que não é o caso. Recomendável, portanto, a continuidade das investigações. Recurso ordinário não provido. (RHC 96.093/PA, 2ª Turma, rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 20/10/2009)*

*DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. NULIDADE DO INQUÉRITO POLICIAL. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. EXAME DE FATOS. HC DENEGADO.*

- 1. A questão de direito argüida neste habeas corpus corresponde à possível nulidade do inquérito policial por suposta ausência de qualquer elemento que aponte o envolvimento do paciente com possíveis crimes.*
- 2. A pretensão de avaliação do conjunto probatório produzido no curso do inquérito policial se revela inadmissível na via estreita do habeas corpus.*
- 3. Somente é possível o trancamento de inquérito quando for evidente o constrangimento ilegal sofrido pelo paciente, não havendo qualquer dúvida acerca da atipicidade material ou formal da conduta, ou a respeito da ausência de justa causa para deflagração da ação penal.*
- 4. A sociedade empresária, titularizada pelo paciente, atua no mesmo ramo das demais sociedades sob investigação, a saber, a prestação de serviços de publicidade virtual.*
- 5. O inquérito policial representa procedimento investigatório, levado a efeito pelo Estado-administrador, no exercício de atribuições referentes à polícia judiciária e, assim, somente deve ser trancado quando for manifesta a ilegalidade ou patente o abuso de autoridade, o que não é a hipótese relacionada ao paciente.*
- 6. Habeas corpus denegado.*

*(HC 94835, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 07/10/2008, DJe-202 DIVULG 23-10-2008 PUBLIC 24-10-2008 EMENT VOL-02338-04 PP-00670)*

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO SOBRE MATÉRIA FÁTICA E A VALIDADE DAS PROVAS. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.*

*I - A deficiência da instrução do habeas corpus impossibilita a aferição da veracidade do alegado.*

*II - A via eleita somente permite o trancamento de inquérito policial ou ação penal diante de prova robusta e inquestionável acerca da flagrante ilegalidade da atividade persecutória.*

*III - Ordem denegada. (HC 91.399/RJ, 1ª Turma, rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, j. 11/09/2007)*

*CRIMINAL. RHC. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO JUDICIAL. EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA FIGURA TÍPICA. CONDUTA CONTROVERTIDA, QUE NÃO SE MOSTRA, EM PRINCÍPIO, ATÍPICA. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO-EVIDENCIADA. IMPROPRIEDADE DO WRIT. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Hipótese em que paciente se encontrava recebendo, indevidamente, valores referentes a pensão previdenciária, concedida, em tese, em razão da utilização de documentos falsificados.*

*II. A adequação típica do fato, bem como existência de eventual causa de extinção da punibilidade, somente*

podem ser avaliadas após o correto procedimento inquisitorial, com a devida apuração dos fatos e provas.

III. Se a conduta não se mostra, em princípio, atípica, merece a devida elucidação.

IV. Recurso desprovido.

(RHC 12.448/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 05/05/2003, p. 313)

Por tais razões, considero recomendável e necessário o desenrolar da investigação criminal para apurar a eventual prática de crime, sendo prematuro o trancamento do feito sem que sejam esclarecidos os pontos controvertidos.

Pelo exposto, **indefiro a liminar**.

Comunique-se ao d. juízo de origem e, *ad cautelam*, solicitem-se as informações, a serem prestadas em até 10 (dez) dias. Providencie-se.

Após, ao Ministério Público Federal, para a necessária intervenção e, na seqüência, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0017120-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017120-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE	: RICARDO VIANNA HAMMEN
	: ARMANDO KILSON FILHO
PACIENTE	: ARMANDO KILSON FILHO
ADVOGADO	: RICARDO VIANNA HAMMEN
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00042498020074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **ARMANDO KILSON FILHO**, apontando como autoridade coatora o d. Juiz Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Santo André/SP que, nos autos da ação penal nº 0004249-80.2007.4.03.6126, indeferiu o pedido formulado pela Defesa para que fossem efetuadas diligências para apurar a eventual ilicitude dos documentos que serviram de lastro a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito Tributário lavrada em face da empresa **SPCOBRA Instalações e Serviços Ltda.**

A impetração veio acompanhada dos documentos de fls. 16/23, constando cópias da decisão combatida, da manifestação da Defesa e CD com mídia digital dos depoimentos das testemunhas.

É o relatório.

#### Decido.

Como é cediço o rito do *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo o impetrante demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do

avetado constrangimento ilegal suportado pelo paciente.

Na hipótese em apreço as peças que acompanham o *mandamus* não permitem qualquer juízo aprofundado de ilegalidade ou não da decisão que repeliu o pedido formulado pela Defesa.

Do acervo probatório acostado à petição inicial não constam peças imprescindíveis ao pleno conhecimento da ação penal (inclusive capitulação do delito atribuído ao paciente) e da pretensão ora ventilada na impetração, quais sejam, a denúncia do Ministério Público Federal, a cópia do procedimento administrativo, do auto de infração e Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, que obviamente seriam necessários para que a Turma julgadora perscrutasse o tema posto na impetração.

A ausência de tais elementos impede não só a avaliação da importância do documento "supostamente falso" para a lavratura do auto de infração, como também obsta a apreciação da integralidade dos motivos que ensejaram o indeferimento judicial do pedido formulado à d. autoridade *a qua* da Defesa.

Cumpre destacar que *"a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite o conhecimento de habeas corpus quando os autos não foram instruídos com as peças necessárias à confirmação da efetiva ocorrência do constrangimento ilegal"* (HC nº 91.755/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, 1ª Turma, Dje 23.11.2007).

Ademais, consoante já decidiu a Suprema Corte *"constitui ônus do impetrante instruir adequadamente o writ com os documentos necessários ao exame da pretensão posta em juízo"* (HC 95.434/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 02.10.2009).

Neste sentido colaciono julgados da Suprema Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

*DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO WRIT. ORDEM NÃO CONHECIDA. 1. O impetrante não apresentou cópia da denúncia, do decreto de prisão preventiva e da decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória, inviabilizando, dessa maneira, o confronto entre o ato atacado e os argumentos apresentados na inicial do writ. 2. Nesse sentido, assevero: "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite o conhecimento de habeas corpus quando os autos não foram instruídos com as peças necessárias à confirmação da efetiva ocorrência do constrangimento ilegal". Precedentes. 3. Constitui ônus do impetrante instruir adequadamente o writ com os documentos necessários ao exame da pretensão posta em juízo. Precedentes. 4. Habeas corpus não conhecido.*

*(HC 100994, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-04 PP-00904)*

*PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO SOBRE MATÉRIA FÁTICA E A VALIDADE DAS PROVAS. INADMISSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.*

*I - A deficiência da instrução do habeas corpus impossibilita a aferição da veracidade do alegado.*

*II - A via eleita somente permite o trancamento de inquérito policial ou ação penal diante de prova robusta e inquestionável acerca da flagrante ilegalidade da atividade persecutória. III - Ordem denegada.*

*(HC 91399, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 11/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00040 EMENT VOL-02293-02 PP-00237)*

*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUTOS INSUFICIENTE INSTRUÍDOS. NÃO CONHECIMENTO.*

*I - O habeas corpus deve ser instruído com as peças indispensáveis à compreensão da controvérsia (HC 84507/ES, 5ª Turma, Rel. Min.ª Jane Silva Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJU de 05/11/2007; HC 75.637/BA, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves, DJU de 11/06/2007), capazes, assim, de evidenciar a pretensão perquerida (HC 79.650/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJU de 08/10/2007), bem como a veracidade do alegado.*

*II - Tal providência, mormente nas hipóteses em que o paciente é assistido por advogado, constitui ônus da defesa (HC 92.815/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Menezes Direito, DJU de 11/04/2008), do qual somente desincumbe-se diante de justificativa plausível para tanto. Caso contrário, o habeas corpus não poderá ser conhecido diante da impossibilidade de confirmação da efetiva ocorrência de constrangimento ilegal (HC 91.755, Primeira Turma, Rel. Min.ª Cármen Lúcia, DJU de 23/11/2007; HC 91.399/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU de 11/10/2007).*

III - Na espécie, conforme se verifica, os autos não vieram instruídos com a cópia do inquérito policial e do procedimento administrativo instaurado em face dos autos de infração mencionados na exordial acusatória que, na hipótese, se apresentam como peças indispensáveis à compreensão da controvérsia, mormente no que toca aos motivos que ensejaram o oferecimento de denúncia, pela prática, em tese, de crime contra a ordem tributária, a despeito de não ter figurado no polo passivo do processo administrativo fiscal.

*Habeas corpus não-conhecido.*

(HC 160.596/RO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 23/08/2010)

Diante do exposto, **rejeito a petição inicial**, extinguindo o *habeas corpus* sem exame de mérito e determino o arquivamento dos autos com baixa, após o trânsito.

Intime-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

### SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16910/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006430-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006430-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : WASHINGTON UMBERTO CINEL  
ADVOGADO : DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026069220124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2012.03.00.005186-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
AGRAVADO : ELAINE REGINA RIBEIRO DE MOURA MARTINS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00153301320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, impossibilidade de arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso (fl. 42 e verso).

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento tem entendido que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da parte exequente, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido destaco a Súmula 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

*"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.**

**1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.**

**2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).**

**3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.**

**4 - Agravo de instrumento provido."**

**(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Des. Fed. Nery Junior, AG 322597/SP, v.u., julgado em 12/06/2008).**

Em contrapartida, com o advento da Lei n. 12.514/2011, de aplicação imediata, por estabelecer disciplina processual sobre cobrança judicial de créditos de órgãos profissionais, foi instituído, com base em critério de valor, regime específico, nos seguintes termos:

**"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.**

**Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."**

De acordo com os artigos mencionados, a lei previu que, para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei n. 12.514/2011), **é faculdade do credor, e não do Juízo**, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional, aplicando-se para tal hipótese o entendimento consagrado na Súmula n. 452/STJ, tal qual no regime legal anterior. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o Conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção ou arquivamento da execução fiscal.

Importante registrar, entretanto, que a lei impede a execução e a cobrança de créditos de valor inferior a **quatro** anuidades.

Na espécie, estão sendo executadas cinco anuidades, no valor total de R\$ 1.200,87, o que revela, à luz da legislação específica, a validade da pretensão do Conselho.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014034-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014034-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : RECICLA CUMBICA COM/ E RECICLAGEM DE PLASTICO LTDA  
ADVOGADO : ELIANA GALVAO DIAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00041543220114036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela executada.

A agravante argumenta, em síntese, que os títulos executivos (CDAs n. 80610036124 e n. 80710008755) não possuem os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, sendo, portanto, nulos. Alega, ainda, cerceamento de defesa, visto que não teve oportunidade de discutir o débito no processo administrativo que originou as CDAs, sendo imperiosa a juntada deste aos autos para análise do Juízo. Também afirma ser inaplicável a taxa SELIC ao processo tributário em referência. Requer, assim, a declaração de nulidade integral do processo de execução.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente porque em sentido contrário ao entendimento deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de dilação probatória.

Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, entendo, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ser possível o manejo de referida via incidental:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - ART. 219, § 5º, DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APONTADA OFENSA AOS ARTS. 156, V E 174 DO CTN - TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO - DEMORA NA CITAÇÃO SEM CULPA DO CREDOR. SÚMULA N. 106/STJ.

- 1. É assente nesta Corte a viabilidade da exceção de pré-executividade para matéria cognoscível de ofício, sem necessidade de dilação probatória, fazendo-se necessária a presença de prova pré-constituída.**
- Inexistente a similitude fática entre os acórdãos paradigmas e o caso a ser julgado, inviável o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional.
- Ausente o prequestionamento do art. 219, § 5º, do CPC, porque não se discute o cabimento ou não da decretação da prescrição de ofício.
- O termo inicial da prescrição intercorrente na ação de execução fiscal é o arquivamento definitivo da execução, após findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão do feito, sendo necessária a intimação da Fazenda Pública do ato que determinou a suspensão.
- Se a citação não ocorreu por culpa imputável ao Poder Judiciário, incabível a alegação de prescrição. Inteligência do Enunciado n. 106 da Súmula do STJ.
- Precedentes. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido. (STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008). (Destaquei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

**I - Tenho entendido, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.**

II - No caso em tela, observo que as alegações da agravante expendidas na objeção dependem de dilação probatória e impendem submissão ao contraditório para que se obtenham elementos de convicção.

III - Verifico, dos documentos juntados aos autos, que a agravante é sucessora da empresa que requereu o registro junto ao CREA, registro que acarretou sua obrigação de pagar as anuidades àquele órgão, consoante disposição do artigo 63 da Lei nº 5.194/66.

IV - Ocorre que não foram juntados aos autos quaisquer documentos que demonstrassem ter sido efetivada junto ao CREA a baixa de aludido registro, revelando-se insuficientes as argumentações apresentadas pela agravante para infirmarem a decisão de primeira instância. Dessa forma, encontram-se ausentes quaisquer elementos que permitam, por meio da via eleita, que seja verificada a ilegitimidade passiva alegada.

V - Quanto às demais matérias ventiladas no agravo, referentes aos encargos legais do débito, não são compatíveis com aquelas possíveis de apreciadas por meio da exceção pré-executiva.

VI - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008). (Destaquei).

Analisando os autos, observo que as questões relativas à nulidade dos títulos executivos demandam instrução probatória, devendo a pretensão da agravante de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal, ser analisada, necessariamente, em sede de embargos à execução.

Além disso, considero incabível a alegação de cerceamento de defesa, haja vista que os débitos foram constituídos por meio de declarações entregues pelo próprio contribuinte, tornando prescindível, por isso, o processo administrativo.

Nesse sentido, confira-se o precedente desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FALTA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO (COFINS). JUROS DE MORA E SELIC. EMBARGOS.

**1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.**

**2. A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa sem garantia de Juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja, questões de ordem pública, verificadas de plano.**

**3. No caso sob apreciação, não procede à alegação de cerceamento de defesa por ausência de procedimento administrativo, porquanto, cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação (COFINS), em que o próprio contribuinte apura o valor do débito e o declara ao Fisco, procedendo ao pagamento da quantia**

**apurada. Caso contrário, constitui-se o crédito tributário, como no caso dos autos, que deverá ser inscrito em dívida ativa e cobrado através do processo executivo.**

4. Verifica-se, inclusive, contrariamente a afirmação da agravante, a regular instauração de processo administrativo sob nº 10825.204478/2002-37 (fls. 34).

**5. As demais matérias argüidas pelo excipiente/agravante, relativas à configuração da denúncia espontânea e à ilegalidade dos índices correccionais aplicados (juros de mora e Selic), devem ser deduzidas em sede de embargos do devedor, nos termos do artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, porquanto, a exceção oposta não pode servir de sucedâneo dos embargos.**

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG n. 273.351/SP, Processo n. 2006.03.00.073234-5, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, j. 06.06.2007, DJU 30.07.2007, p. 437). (Destaquei).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004484-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004484-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro  
AGRAVADO : TAF INTERNACIONAL IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00516428520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo (fl. 28 e verso).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade.

Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

**A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).**

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.*

*2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).*

**3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.**

*4 - Agravo de instrumento provido.*

*(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000588-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000588-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO DE CAMARGO  
AGRAVADO : ROSA CAPASSO ZIVOLO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00099068720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou o arquivamento do processo, sem baixa na distribuição, sob o fundamento de que o valor executado é inferior ao limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) definido no artigo 20 da Lei n. 10.522/02.

O agravante alega, em síntese, que a decisão recorrida é desprovida de amparo legal, porquanto não existe legislação vigente que autorize o arquivamento do processo, de ofício, pelo magistrado em razão do valor da execução.

Foi deferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 33/35).

A agravada apresentou contraminuta (fls. 38/40).

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Essa Turma de Julgamento entende que o artigo 20 da Lei n. 10.522/02 apenas determina o arquivamento de execuções fiscais com valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) quando envolver dívida ativa inscrita pela Procuradoria da Fazenda Nacional. Além disso, o legislador atribuiu ao Procurador da Fazenda Nacional o juízo de conveniência, realizado por motivos objetivos, da continuidade ou do arquivamento da ação executiva, atinando-se para sua efetividade.

Dessa forma, se a lei determina claramente que o arquivamento ocorrerá mediante tal requerimento, não pode o

juiz efetivá-lo sem que haja a iniciativa da Fazenda Nacional, o que ofenderia o princípio da legalidade. Nesse sentido, destaco a Súmula n. 452 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência desta Turma de Julgamento:

***A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício. (STJ, Súmula n. 452).***

***PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ABAIXO LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 11 DA LEI N.º 11.033/04 - ARQUIVAMENTO - AUSÊNCIA DE INICIATIVA DA FAZENDA NACIONAL - IMPOSSIBILIDADE.***

*1 - No caso em apreço, vislumbro relevância no argumento da União, tendo em vista que o pedido de arquivamento se deu em virtude de a execução possuir valor inferior a R\$ 10.000,00, possuindo atualmente o valor aproximado de R\$ 3.065,19 (três mil e sessenta e cinco reais e dezenove centavos), em 13/9/99.*

*2 - Com efeito, reza o dispositivo legal: "Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)" (artigo 20, da Lei Federal nº 10.522/02, alterado pelo artigo 21, da Lei Federal nº 11.033/04).*

***3 - Portanto, sem a iniciativa da Fazenda Nacional, é incabível o arquivamento.***

*4 - Agravo de instrumento provido.*

*(TRF-3, AG n. 322597/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, v.u., julgado em 12/06/2008).*

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006408-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006408-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : IND/ DE CHAVES GOLD LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00018724420124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006874-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006874-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : JAIRO LUCIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA PORCEL DE OLIVEIRA ROCHA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES e outro  
INTERESSADO : AUTO POSTO ESTRELA MAIOR LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00073601420034036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.

Compulsando os autos, porém, verifiquei que a petição de ciência de fls. 113 não foi trasladada dos autos originários, razão pela qual determinei a intimação do agravante para regularizar o presente recurso, juntando cópia das fls. 104 e seguintes da execução fiscal n. 2003.61.26.007360-1, para fins de aferição de tempestividade, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Verifica-se, porém, que o agravante deixou transcorrer *in albis* o prazo.

Ante o exposto, em face da ausência de comprovação da tempestividade, **nego seguimento** ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010536-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010536-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PIO PEREZ PEREIRA  
ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CIA/ COM/ EXTERIOR TRANS VAN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00441455519904036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PIO PEREZ PEREIRA em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de valores depositados em conta no Banco Itaú Unibanco.

Manifeste-se o agravante, em 5 dias, acerca do interesse no prosseguimento do recurso, tendo em vista as

informações fornecidas pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 86/87), no sentido de que a execução fiscal foi julgada extinta, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000035-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000035-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : TELECOMUNICACOES DE SAO PAULO S/A TELESP  
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro  
SUCEDIDO : CIA TELEFONICA DA BORDA DO CAMPO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00163901020024036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 544.  
Publique-se. Intime-se.  
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000348-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000348-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : NR PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : RICARDO CARNEIRO GIRALDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00204872620114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Fls. 200/202: Reconsidero a decisão a fls. 199.

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.  
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Publique-se. Intime-se.  
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009608-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009608-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ONE PROPERTIES S/A  
ADVOGADO : MEIRE MARQUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00038730220124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.  
Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.  
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Publique-se. Intime-se.  
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035840-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035840-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
PARTE RE' : FILIP ASZALOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00228479220094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 227/230.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037314-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037314-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : M GALILEU COM/ DE PRODUTOS PARA INFORMATICA LTDA -EPP  
ADVOGADO : JULIO CESAR SCOTA STEIN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00103255020114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038730-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038730-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : COMPANIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A  
REPRESENTANTE : CSAV GROUPE AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES  
LTDA  
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00106087320114036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

1. Retifique-se a numeração a partir das folhas 174  
2. Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.  
Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.  
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Publique-se. Intime-se.  
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010311-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010311-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : LELLO CONDOMINIOS LTDA  
ADVOGADO : ANDRÉA GIUGLIANI NEGRISOLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00050284020124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de mandado de segurança, postergou a apreciação do pedido de liminar para após a vinda das informações.  
Verifico, porém, de acordo com o documento de fls. 103/104, que foi proferida sentença no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, *caput*, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.  
Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.  
Intimem-se.  
São Paulo, 12 de junho de 2012.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011800-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL

ADVOGADO : PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro  
AGRAVADO : ANTONIO VITORINO DE SOUSA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00689443020114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega a agravante, em suma, que a referida norma legal tem aplicação somente aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, não tratando acerca de débitos de contribuinte para com as demais pessoas de direito público, como na hipótese dos autos.

Argumenta ainda que, nos termos do mencionado dispositivo, o arquivamento se dará mediante requerimento do Procurador, o que não ocorreu no caso em comento. Ressalta o disposto na Súmula 452 do STJ e alega violação ao princípio da legalidade (art. 5º, II, CF), bem como ao disposto no art. 5º, XXXII, LIV e LV, da Constituição Federal.

Requer o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, às autarquias, na medida em que estas se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

No sentido da **necessidade de requerimento** da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

**EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o*

valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)

Cumprido ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013123-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013123-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : MEMORIAL ADMINISTRACAO E REPRESENTACAO S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00316911320084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado. Alega o agravante, em suma, que os valores executados constituem a única receita para o financiamento de suas atividades, de modo que adotar o mencionado artigo às autarquias profissionais fere qualquer possibilidade de recuperação de seus créditos.

Sustenta o não cabimento do referido dispositivo legal ao caso dos autos, posto que a Lei n.º 10.522/02 cuida exclusivamente dos valores atinentes aos créditos tributários da União, por meio da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, sendo que as execuções fiscais relativas aos conselhos profissionais devem obedecer ao disposto na Lei n.º 9.469/97. Além disso, alega que a decisão agravada não poderia ter sido proferida de ofício, somente a requerimento da parte exequente.

Argumenta ainda que é órgão autônomo administrativa e financeiramente, tendo sua receita totalmente

desvinculada do orçamento federal, não podendo, assim, se submeter à legislação criada especificamente para os créditos do Governo Federal.

Aduz finalmente que, na prática, a decisão agravada importará na extinção da execução, uma vez que dificilmente o crédito referente às anuidades por ele cobradas atingirá valor igual ou superior a R\$10.000,00 (dez mil reais), acarretando na prescrição do crédito exequendo.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/1980 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

**EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.*

*(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º

452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

Cumpra ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013621-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013621-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
AGRAVADO : IRMA PEDROSO DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00063132120094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que o arquivamento provisório da execução equivale, na prática, à sua extinção e constitui cerceamento do direito constitucional de acesso ao Judiciário. Argumenta que o mencionado dispositivo legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a Súmula 452/STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

**EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.*

*(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.014266-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : SONIA REGINA CARVALHO N DOS SANTOS  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00062604020094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que o arquivamento provisório da execução equivale, na prática, à sua extinção e constitui cerceamento do direito constitucional de acesso ao Judiciário. Argumenta que o mencionado dispositivo legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a Súmula 452/STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida.

Com o advento da Lei nº 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei nº 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei nº 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula nº 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

*EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.*

*(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator:*

*Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Cumprе ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013632-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013632-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
AGRAVADO : ROMILDA MAXIMA VILELA DE LIMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00131887020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que o arquivamento provisório da execução equivale, na prática, à sua extinção e constitui cerceamento do direito constitucional de acesso ao Judiciário. Argumenta que o mencionado dispositivo legal é dirigido especificamente para débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados e, mesmo nesses casos, somente com autorização ou requerimento do Procurador da Fazenda Nacional. Ressalta a Súmula 452/STJ.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, determinando-se o regular processamento e prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo. Ademais, trata-se de decisão proferida em sede de execução, o que inviabiliza a interposição do agravo na forma retida. Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do artigo supracitado, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Tal discricionariedade se estende, por óbvio, aos Conselhos Regionais, na medida em que estes se valem da mesma Lei n.º 6.830/80 para a cobrança judicial de débitos inscritos em Dívida Ativa.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme aresto que ora colaciono:

**EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência de requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento*

*em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida. (TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data: 17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Cumprido ressaltar que o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, prevista, por sua vez, no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015824-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015824-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : FRANCA VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RUI SERGIO LEME STRINI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013451019994036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de levantamento de penhoras realizadas, bem como a extinção da execução, sob o fundamento de que deve ser aguardada a confirmação da exequente de que houve pagamento do débito executado.

Em síntese, a agravante alega que não devem ser mantidas as penhoras realizadas, visto que, conforme parecer da própria Fazenda Nacional, não mais existem valores a serem cobrados, em razão de o débito executado ter sido objeto de parcelamento. Sustenta, assim, a ausência dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento regular do processo, ante a incerteza e a iliquidez das obrigações tributárias cobradas. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para antecipar a tutela pleiteada.

Isso porque a antecipação da tutela recursal exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme os artigos 527, III, e 273 do CPC.

Entendo que a tutela liminarmente requerida pela agravante tem caráter de irreversibilidade, na medida em que, caso deferida monocraticamente, o levantamento das penhoras realizadas implicaria a ineficácia de eventual

decisão em sentido contrário prolatada pelo órgão colegiado, com o que violaria o artigo 527, III, e o 273, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ademais, não vislumbro prova inequívoca da configuração de *periculum in mora* específico a justificar o provimento antecipatório requerido.

Dessa forma, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Requisitem-se ao MM. Juízo *a quo* as informações a que alude o artigo 527, IV, do Código de Processo Civil.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016898-54.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016898-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: CMB ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO	: EDEVARD DE SOUZA PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	: DGB ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 2009.61.02.002999-1 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto: fls. 59/62.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, por ser manifestamente improcedente (fl. 57 e verso).

Os presentes embargos têm o intuito de suprir eventual obscuridade no julgamento da questão relativa à suspensão do cumprimento de sentença, bem como eventual omissão na análise de documentos constantes dos autos.

Também objetivam o prequestionamento das matérias arguidas.

É o necessário. Decido.

Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, o vício apontado pelo embargante.

Vale salientar que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado, restando o entendimento no sentido de que as alegações expendidas pela agravante não formam comprovadas, tendo em vista que não instruiu o agravo de instrumento com a integralidade do conjunto probatório dos autos de origem.

Assim, ainda que para o efeito de prequestionar a matéria, não há justificativa plausível para a oposição dos presentes embargos.

Na realidade, os supostos vícios resumem-se, tão somente, na divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso.

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

Intimem-se.

Após, retornem-se os autos conclusos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012908-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012908-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : KLAUS GUNTHER URBAN  
ADVOGADO : MURILO GARCIA PORTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00066948120094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o levantamento integral dos valores depositados, em sede de mandado de segurança.

Às fls. 247/250, a agravante requer a desistência do presente recurso, tendo em vista as informações prestadas pela Delegacia da Receita Federal competente.

Ante o exposto, **homologo** a desistência requerida e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016637-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016637-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : SALVADOR E DUARTE ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : ANA MARIA SALVADOR DUARTE BRAGION e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00007758220124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 19/21) que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação anulatória.

O MM Juízo de origem fundamentou o indeferimento no fato de que, conforme informado pela ré, injustificável a recusa da assinatura de ordens de serviço, posto que se tratava de projetos de baixa complexidade, consistindo, basicamente, em *layout*, informando o local da instalação do biombo.

Narra a agravante que participou, logrando vencedora, de procedimento licitatório, na modalidade "Pregão Eletrônico", lançado pela agravada, sob nº 046/7063-2011, o qual tinha objeto a contratação do tipo "registro de preço", pelo prazo de 12 meses para a "execução de serviços comuns de engenharia, compreendendo o fornecimento e instalação de esquadrias com vidros opacos para as unidades da CAIXA localizadas no interior do Estado de São Paulo, no âmbito da Regional de Sustentação ao Negócio - Logística Bauru, nas regiões de abrangência das Superintendências Regionais de Campinas, Jundiaí e Vale de Paraíba", tudo de acordo com as informações e disposições do Edital e seus anexos.

Alega que, entretanto, foi injusta e ilegalmente penalizada pela agravada, com a suspensão temporária do direito de licitar, pelo período de 6 meses, a contar de 12/1/2012, ato que pretende anular, perante o Judiciário. Afirma que, durante o procedimento licitatório e antes da abertura das propostas de preços, questionou a recorrida, impugnando o edital, acerca dos procedimentos e questões relativas ao contrato.

Um dos questionamentos suscitados foi a respeito da ART (Anotação de Responsabilidade Técnica), tendo a agravada se manifestado no sentido de que: "A empresa classifica como obra e na realidade trata-se de serviços. Para ser caracterizado como obra deve haver ampliação, reforma ou alteração significativa nas características do imóvel".

Sagrando-se vencedora, notificou a agravada que estaria consultando os devidos órgãos competentes para saber sobre a manifestação da agravada acerca dos questionamentos. Assim, procedeu consulta ao CREA/SP (integrante do sistema CONFEA), encaminhando, inclusive, edital e a resposta da CAIXA. O CREA/SP informou que os serviços licitados não se enquadram na natureza "serviço comum", como a agravada se manifestou, mas "serviços de engenharia", como a agravada licitou, estando, portanto, sujeitos à fiscalização daquele órgão profissional, sendo obrigatório o recolhimento das anotações de responsabilidade técnica. Questiona a CAIXA não se manifestou.

Conclui que não houve a inclusão de um custo associado à execução de serviços de engenharia nas planilhas, evidenciando que o orçamento que serviu de referência à licitação está totalmente equivocado, contrariando a Súmula 117/TCU. No mesmo sentido, o art. 7º, Lei nº 8.666/93.

Argumenta que disponibilizou um endereço eletrônico tipo "FTP" para que fossem incluídos os projetos relativos aos serviços a realizar, como solicitado pela CAIXA, que, em nenhum momento, remeteu qualquer arquivo contendo os projetos.

Sustenta que, em se tratando de serviços de engenharia, o prazo e condições de entrega e recebimento do objeto da licitação devem ser estabelecidos com clareza e precisão técnica e jurídica. Inexistindo as informações, impossível a execução dos serviços. Ressalta que os documentos técnicos (projetos, memoriais e planilhas) formam um conjunto, devendo ser sempre interpretado conforme advertência que consta dos próprios editais.

Aduz que para a CAIXA, quando questionada, somente devem ser observadas as planilhas, desconsiderando os memoriais e projetos.

Por fim, resume que os serviços somente não foram iniciados pela falta de fornecimento de projetos pela própria agravada, que tem ciência de sua necessidade, uma vez que cancelou ordens de serviço para adequação de tais projetos, resultando em imposição de sanção injustificada à recorrente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, posto que a suspensão do direito de licitar a impossibilitou de participar de pregões que ocorreram no mês de maio e demais licitações.

Decido.

A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores, *in verbis*:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

Dessa forma, conclui-se do texto legal que, para a concessão de tutela antecipada, revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

É, pois, imperativo, que para a concessão da tutela antecipada estejam presentes todos os requisitos formalizados no texto legal. Nesse sentido, lecionam os processualistas:

*É pressuposto para a concessão da tutela que haja convencimento da verossimilhança da alegação. (Nagib Slaib Filho - Revista ADV., p. 27, Dec. 1995).*

*A prova inequívoca é a que não pode admitir razoavelmente mais de um significado, é a que apresenta um grau de convencimento tal, que a seu respeito não possa ser oposta qualquer dúvida razoável, ou, noutros termos cuja autenticidade ou veracidade seja provável. (José Eduardo Correia Alvim, in Ação Monitória e Temas Polêmicos da Reforma Processual, Ed. Del Rei, 1995, p. 164).*

Para o douto Nagib Slaib Filho, a verossimilhança é o pressuposto que se refere à alegação do direito do demandante e a prova inequívoca pertine à documentação acostada e que deverá ser analisada a fim de caracterizar a probabilidade daquilo que foi alegado. Trata-se de um Juízo provável sobre o direito do autor, é o *fumus boni iuris*.

Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Segundo magistério de Pontes de Miranda, a prova inequívoca e a verossimilhança conjugam-se:

*Verossimilhança, também registrada pelos léxicos nas formas variantes verossimilhança (de verus, verdadeiro e similis, semelhante), é o que se apresenta como verdadeiro, o que tem aparência de verdade. Torna-se então, indispensável que as alegações da inicial, nos quais se funda o pedido cuja antecipação se busca, tenham a aparência de verdadeiras, não só pela coerência da exposição como por sua conformidade com a prova, dispensada, porém, nos casos do 334. No tocante à apuração da verossimilhança, a lei limita o arbítrio do juiz, que deverá decidir diante da realidade objetivamente demonstrada no processo. Também por isso, a exigência do § 1º de que, na decisão o juiz indique, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento, posto que concisamente (art. 165, 2ª parte)*

Assim, de rigor a apreciação da prova inequívoca e verossimilhança (pressupostos) e que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (requisitos alternativos).

Nesse diapasão, infere-se a existência do *periculum in mora*, tendo em vista a suspensão do direito da agravante em participar de licitações.

Quanto à verossimilhança do alegado, entretanto, a mesma sorte não teve a recorrente, posto que não colacionados aos autos elementos suficientes para sua convicção.

A agravante instruiu o presente recurso com uma profusão de mensagens eletrônicas (*emails*) que, da forma em que dispostos, demonstram, tão somente, a desinteligência de informações entre as partes.

Importante ressaltar que não é possível inferir-se o eventual cumprimento de prazos e necessidade de remessa de projetos e/ou outros documentos relacionados, posto que sequer consta dos autos o instrumento convocatório em comento, em sua integralidade, e seus respectivos anexos, não se prestando a fl. 6 e 30 do edital (fls. 69/70) para comprovar o direito alegado pela parte.

Outrossim, conforme se depreende da decisão agravada, nos autos originários, houve a manifestação da ré, que não foi juntada às razões recursais do agravo de instrumento e que, neste momento processual, seria de primordial valia.

Assim, não comprovada a verossimilhança do alegado, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038376-21.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038376-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO	: BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 2009.61.00.021876-9 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação anulatória, proposta com o escopo de anular multa (MPF nº 0145200/00066/09), assim como atos administrativos que resultaram na apreensão de veículo arrendado, determinando-se a imediata devolução do bem ao autor e anulação das cobranças de quaisquer despesas de armazenagem dos bens arrendados.

Deferiu-se parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A agravante opôs embargos de declaração.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação da sentença, julgando procedente o pedido da autora.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento e aos embargos de declaração, eis que prejudicados, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Intimem-se. Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009054-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009054-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro  
AGRAVADO : LAZARO ANANIAS XAVIER DE MENDONCA espolio  
ADVOGADO : FERNANDO MACEDO NETTO e outro  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA DE MENDONCA BUENO  
ADVOGADO : FERNANDO MACEDO NETTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00225147720084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que fixou o valor da execução no montante de R\$ 58.229,68, conforme cálculos da Contadoria Judicial, em sede de ação de cobrança de expurgos inflacionários decorrentes do Plano Verão.

Narra a agravante que, com o trânsito em julgado da sentença de condenatória, a parte autora apresentou cálculos que entendia corretos no valor de R\$ 17.736,50, cujo valor foi depositado pela executada, que, por sua vez, apontou como devido o valor de R\$ 11.505,09. Foram, então, os autos remetidos à Contadoria Judicial, cujo laudo apontou o valor de R\$ 58.229,68, adotado pelo Juízo recorrido.

Alega, portanto, que a execução da sentença deve ser limitada ao requerido pela parte autora, sendo incongruente sua intimação para complementação do depósito, caracterizando julgamento *ultra petita*, vedado em nosso ordenamento jurídico (artigos 128 e 460, CPC).

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para que a execução seja limitada ao valor requerido pela parte exequente (R\$ 17.736,50).

Decido.

Discute-se nestes autos a fixação do valor exequendo, em fase de cumprimento de sentença, em sede de ação de cobrança de expurgos inflacionários incidentes em caderneta de poupança.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora requereu o pagamento de R\$ 17.736,50 (fls. 70/88), enquanto a Contadoria Judicial apontou o débito no montante de R\$ 58.229,68 (fls. 99/101), acolhido pelo MM Juízo *a quo*.

No que concerne ao valor acolhido pelo Juízo de origem, cumpre ressaltar a decisão proferida contra limites no pedido dos autores/credores, como prevê o art. 460, CPC, de modo que a execução deve ser fixada nos exatos termos em que requerida, restando escorrido o acolhimento do valor de R\$ 17.736,50 (fls. 70/88), em detrimento ao valor apurado pela Contadoria Judicial de R\$ 58.229,68 (fls. 99/101).

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL PATENTE. CÁLCULOS DO CONTADOR APONTANDO VALOR SUPERIOR AO EXECUTADO. REDUÇÃO AO LIMITE DO PEDIDO. 1. O valor apresentado pelos exequentes é menor que o apurado pela Contadoria do Juízo, e não maior como concluiu o d. magistrado a quo. 2. Acolhidos os cálculos da área técnica do Juízo, posto que elaborados em conformidade com os Provimentos nº 24/97 e 26/01, porém limitado o valor da execução ao montante apurado pelos exequentes. 3. Apelação provida. (TRF 3ª Região, AC 200061000415420, Relatora Marli Ferreira, Quarta*

Turma, DJF3 CJI DATA:21/10/2010). (grifos)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA EM PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CÁLCULO DO EXEQÜENTE. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO CONTADOR EM MONTANTE SUPERIOR. DECISÃO ULTRA PETITA. 1- Não há de se falar em ofensa ao princípio do contraditório (pela não intimação da Fazenda dos atos processuais realizados para expedição de ofício precatório), porque se trata de meros atos ordinatórios sem que a parte executada devesse tomar ciência de alguma decisão judicial ou manifestar-se substancialmente sobre questões debatidas nos autos. 2 - É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 3 - O valor acolhido pelo r. Juízo a quo é superior àquele pleiteado pelo exeqüente, configurando julgamento ultra petita, em afronta ao disposto nos arts. 128 e 460 do CPC. 4 - A decisão proferida há de se adequar aos limites do pedido , devendo ser acolhido o cálculo elaborado pelo exeqüente, para fins de expedição do ofício precatório complementar. 5 - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 200703000612990, Relator Juiz Federal convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:30/08/2010). (grifos)

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DE OFÍCIO ALTERADO O DISPOSITIVO DA R.SENTENÇA E REDUZIDO O VALOR DA EXECUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO DA EMBARGADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO PREJUDICADO. 1. Verifica-se que os embargos foram julgados improcedentes e não parcialmente procedentes como consta e, ainda, o MM. Juízo a quo ao determinar o prosseguimento da execução pelo valor R\$ 152.680,98, para 11/97, incorreu em julgamento ultra-petita, porquanto a embargada apurou R\$ 35.581,70 para 16/03/1995 e a embargante, para a mesma data, pretendia com os embargos à execução ver reduzido o valor para R\$ 29.355,74. 2. Retificado, de ofício, o dispositivo da r.sentença e, considerando as disposições constantes do artigo 460 , do CPC, reduzido o valor da execução aos limites de pedido , ou seja, R\$ 35.581,70, para 16/03/1995, como se verifica da memória de cálculos de fls.2393, bem como da cópia de 2399, dos autos de conhecimento. 3. Recurso apelação da União Federal (Fazenda Nacional), insurgindo-se contra os índices do Provimento 24/97, especificamente o IPC de janeiro/89 e março/90 e o INPC-IBGE de mar/91 a dez/91, prejudicado, tendo em vista os cálculos da embargada foram elaborados com seguintes indexadores: ORTN/OTN/BTNF e UFIR. 4. Na atualização do valor ora acolhido deverá ser aplicado a UFIR e o IPCA-E do IBGE, e, como determina o título judicial, juros de mora de 1% ao mês. 5- Condenação da embargante no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor dado à causa nos embargos à execução, nos termos do artigo 20, § 3º, do CPC, e entendimento da Turma. 6- Alterado, de ofício, o dispositivo da r.sentença e reduzido o valor da execução aos limites do pedido . Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) prejudicada. (TRF 3ª Região, AC 199903991155810, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:22/03/2010).

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011483-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011483-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : SITELTRA S/A SISTEMAS DE TELECOMUNICACOES E TRAFEGO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DOMBRADY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05314319319964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a penhora sobre o faturamento da empresa executada, em sede de execução fiscal.

Alega a agravante que a Lei nº 11.382/2006 possibilitou a penhora sobre o faturamento da empresa, ao modificar o art. 655, CPC.

Assevera que a jurisprudência pacífica do STJ segue no sentido de ser possível a constrição do faturamento, desde que observadas as cautelas necessárias (art. 655-A, § 3º, CPC c.c. art. 677, CPC) para o bom andamento da empresa, sem que isso caracterize violação dos artigos 622 e 655, CPC e não encontrando limites no art. 620, CPC. Ademais, o percentual definido em 30% sobre o faturamento mensal da executada, não inviabiliza o prosseguimento de suas atividades, atendendo ao princípio da razoabilidade.

Sustenta que são 3 os requisitos necessários para a penhora do faturamento: i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; (ii) seja promovida a nomeação de administrador e que apresente plano de pagamento; (iii) o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial.

Afirma que a utilidade da medida requerida é manifesta até mesmo, acaso não se mostre possível sua efetivação em razão do superveniente encerramento das atividades da empresa, certificado devidamente pelo auxiliar da Justiça. É que, para efeito de redirecionamento da execução fiscal, a dissolução irregular deve ser constatada com base em diligência e certificação específica por Oficial de Justiça.

Ressalta a possibilidade de substituição a qualquer tempo da penhora sobre o faturamento (art. 656, § 1º, CPC).

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Cumprido ressaltar, de início, que o presente agravo discute a possibilidade de penhora sobre faturamento e não a constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC), como forma de garantir a execução.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Nesse sentido, o art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se verifica nos julgados colacionados:

*RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA. INCIDÊNCIA SOBRE FATURAMENTO. CAUTELAS. POSSIBILIDADE. I - Tendo o julgado atacado decidido com base nas provas dos autos, não se pode conhecer do recurso. II - O Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a admissibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, observadas as cautelas necessárias ao bom desempenho de suas atividades normais. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 435311, 200200562607, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 20/02/2003, STJ000475978, Relator(a) CASTRO FILHO)*

A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DO ART. 557 DO CPC EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 620 DO CPC. ONEROSIDADE EXCESSIVA. 1. O princípio da menor onerosidade não impede a aplicação da ordem legal de penhora, com exceção de situações justificadas e que não provoquem prejuízo à efetividade da execução, tendo em vista que a mesma é realizada no interesse do exequente e não do executado. 2. Sequer foram encontrados outros meios para garantir a execução, o que daria a oportunidade de o juiz decidir, entre um ou outro, pelo menos gravoso. 3. Até onde se pode depreender dos documentos nestes autos (vide fls.209/213), o percentual de 30% (trinta por cento) sobre o faturamento da empresa poderia comprometer a atividade empresarial. 4. Mantida a penhora sobre 10% do faturamento bruto da executada. 5. Negado provimento aos agravos legais. (TRF 3ª Região, AI 201003000102080, Relator HENRIQUE HERKENHOFF, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:12/08/2010).*  
*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO. PERCENTUAL DE ATÉ 10%. 1 - A jurisprudência entende que a penhora sobre o faturamento é meio hábil para garantir o resultado do processo, sem a inviabilização das atividades operacionais das pessoas jurídicas. 2 - É firme o entendimento jurisprudencial de que a penhora sobre o faturamento deve*

*incidir, no máximo, sobre o percentual de até 10% (dez por cento). 3 - No caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional já esgotou as diligências visando à localização de bens passíveis de penhora em nome da executada junto ao banco de dados do Renavam e no DOI (declaração de operações imobiliárias), bem como através de oficial de justiça, não tendo obtido êxito. 4 - Conforme se depreende dos autos, restaram frustrados os leilões dos bens nomeados à penhora pela agravante (fls. 238/242). 5 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 200903000425784, Relator PAULO SARNO, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:29/07/2011).* Compulsando os autos, não se verifica caracterizada a excepcionalidade requerida, na medida em que, embora infrutíferas as tentativas de localização de ativos financeiros (fls. 132/133), pelo Sistema BACENJUD e através pesquisa junto ao DENATRAN e quanto à movimentação imobiliária (fls. 143 e 142), não foram encetadas quaisquer diligências no sentido de localizar outros bens passíveis de penhora, no endereço da executada, ou mesmo levados à leilão os bens já constrictos (fl.53). Logo, descabe a efetivação da penhora sobre o faturamento da empresa executada, neste momento processual. Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Intimem-se, também a agravada para contraminuta. Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 13 de junho de 2012.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022517-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : AMORIM S/A ACO INOXIDAVEL  
ADVOGADO : FABIO CAON PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00195477919964036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 454) que determinou a expedição de minuta de ofício requisitório, em sede de ação de repetição de indébito.

Alega a agravante, em suma, que a decisão agravada nega vigência ao art. 730, CPC e requer sua reforma, tendo em vista que não foi citada, nos termos do mencionado dispositivo legal, bem como não apresentou a parte autora petição devidamente instruída, inclusive com os cálculos respectivos para início da execução.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação da seguinte decisão pelo MM Juízo recorrido:

*Fl. 469: Forneça a autora as cópias necessárias para instrução do mandado de citação, no prazo de 10 (dez) dias. Após, se em termos, cite-se a União Federal (PFN) nos termos do art. 730 do CPC. No silêncio, arquivem-se os autos. Int.*

Logo, verifica-se a superveniente perda do objeto do presente agravo de instrumento, na medida em que postula a agravante sua citação, conforme disposto no art. 730, CPC, ou seja, nos exatos termos em que determinado pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038521-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038521-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : PARTS CONSULTORIA COM/ E REPRESENTACAO LTDA  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO LUNA LUCHETTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.026859-0 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto: fls. 166/189.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a substituição da penhora *on line* de numerários pela constrição sobre 10% (dez por cento) do faturamento mensal da empresa executada (fls. 161/162).

Os presentes embargos foram interpostos com o intuito de suprir eventual omissão, tendo em vista a existência de fato novo (adesão a parcelamento tributário) que modificaria o julgamento do agravo.

É o necessário. Decido.

Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, o vício apontado pelo embargante.

Vale salientar que todas as matérias legais necessárias ao enfrentamento da controvérsia foram devidamente abordadas no julgado, restando o entendimento de ser possível a substituição da penhora *on line* de numerários pela constrição sobre o faturamento mensal da devedora, admitindo-se como razoável a penhora de 10% (dez por cento) desse montante, conforme jurisprudência firmada nesta Corte.

Importa registrar, ainda, que o julgamento foi fundamentado na análise dos fatos e documentos trazidos aos autos no momento da interposição do recuso, sendo improcedente a omissão arguida.

Na realidade, o suposto vício resume-se, tão somente, na divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso.

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

Intimem-se.

Após, retornem-se os autos conclusos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015084-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015084-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SAMANTHA MYRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : MARCOS TADASHI MORITA  
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de embargos à execução fiscal, determinou que a embargante garantisse integralmente o débito, sob pena de extinção dos embargos.

Em síntese, a agravante alega que a nova redação do artigo 736 do CPC, conferida pela Lei n. 11.382/2006, passou a admitir o recebimento dos embargos sem prévia garantia da execução, norma que também deve ser aplicada à execução fiscal, tendo em vista que o artigo 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80 tão apenas reproduziu a regra geral antes prevista no CPC, que fora revogada. Afirma, assim, que os embargos à execução fiscal devem ser recebidos independentemente de garantia do débito. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557 do CPC, em razão de sua manifesta improcedência.

A exigência de garantia como requisito para admissibilidade de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16:

*Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:*

*I - do depósito;*

*II - da juntada da prova da fiança bancária;*

*III - da intimação da penhora.*

*§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. [...]*

Entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei n. 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais.

Necessário frisar que o Diploma Processual aplica-se às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos.

A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se, portanto, que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo por meio da penhora (§ 1º do art. 16 da LEF: "*Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.*")

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORMAS PROCESSUAIS. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. POSSIBILIDADE DE GRAVE DANO, DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO NÃO COMPROVADA. EFEITO SUSPENSIVO NÃO CONCEDIDO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A interposição de embargos à Execução Fiscal depende de garantia idônea e suficiente à satisfação dos créditos tributários, a teor do art. 16 §1º, da Lei 6.830/80. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à Execução, conforme se depreende do art. 739-A e seu § 1º, do CPC, depende de requerimento do embargante e comprovação, por relevantes fundamentos, no sentido de que o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação. [...]*

*(STJ, AGA nº 1133990, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 14.09.09).*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO. PENHORA GARANTIDA. ART. 16, § 1º, DA LEF. 1. Não há suporte para o não-recebimento de embargos à execução quando, antes, ocorreu a necessária garantia do juízo por meio de penhora, nos exatos termos exigidos pelo § 1º do art. 16 da LEF. 2. Recurso especial não provido.*

*(STJ, RESP nº 1018715, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE de 11.09.08).*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO FEITO. 1. Cuida-se de embargos à execução que foram liminarmente rejeitados por ausência de garantia do juízo. Não foi juntado aos autos cópia do Auto de penhora. 2. Constata-se, por alegação da embargante, que a constrição incidiu sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa executada. Verifica-se que o d. Juízo, antes de proferir o despacho vestibular, oportunizou ao executado/embargante a regularização de garantia no processo executivo mediante a apresentação do comprovante referente ao primeiro depósito da penhora sobre o faturamento (fls. 17). Diante do decurso do prazo sem manifestação do embargante, o d. Juízo rejeitou*

liminarmente os presentes embargos , nos termos do art. 16, da LEF e art. 737, I, do CPC. 3. Entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. *Necessário frisar que o Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos.* 4. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. 5. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo através da penhora . Realizada a penhora sobre o faturamento da empresa, mas não tendo o embargante demonstrado o cumprimento das condições em que foi implementada - mesmo após a determinação do d. Juízo (fls. 17) -, vislumbra-se que o requisito em análise não foi preenchido. 6. Ausente a garantia da execução, prejudicado está o recebimento e processamento dos presentes embargos. 7. Improvimento da apelação. (TRF3, AC nº 2006.61.82.043427-1, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 de 09.12.08, p. 200). **TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INSUFICIÊNCIA DA PENHORA - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DO EXECUTADO PARA PROCEDER AO REFORÇO DA PENHORA - INÉRCIA.** 1. Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução (§ 1º, do artigo 16, da Lei de Execução Fiscal). 2. Constatada a insuficiência da penhora , o executado deve ser intimado a efetuar o reforço até o limite da garantia do juízo, sob pena de rejeição dos embargos . 3. Apelação improvida. (TRF, AC nº 2003.61.03.007141-2, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 CJI de 10.11.09, p. 705). **EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. AUSÊNCIA.** 1. O parágrafo 1º do artigo 16 da Lei nº 6.830/80 impõe, como condição de admissibilidade dos embargos do devedor, a segurança do juízo pela penhora, sem exigir, contudo, que esta seja suficiente para o adimplemento do débito. 2. Ocorre que, no presente caso, há total ausência de garantia do juízo, não havendo qualquer alusão à realização de penhora. 3. As alterações trazidas pela Lei nº 11.382, de 2006, não afetam o tema da garantia para oposição dos embargos à execução fiscal, porquanto as norma processuais são aplicadas apenas de forma subsidiária, não sendo o caso, já que há disposição expressa no § 1º do art. 16 da 6.830/80 no ponto. (AC nº 2008.71.99.001198-0, Rel. Des. Fed. OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, D.E. de 02.07.08).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016133-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016133-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: HORIZON ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO	: RICARDO AZEVEDO SETTE e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	: CGF ADMINISTRACAO DE BENS e outros
	: CMGUARDIA ORGANIZACAO E PLANEJAMENTO S/S LTDA
	: CIDER ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
	: WKR BRASIL LTDA
	: LIVON IND/ E TEC ELETRONICA LTDA
	: OLINDA EMPREENDIMOTOS E PARTICIPACOES LTDA
	: MARNANGLO EMPREENDIMOTOS E PARTICIPACOES LTDA
	: FAZENDA RIBEIRAO HOTEL DE LAZER LTDA

: LI TECNOLOGIA IND/ E COM/ LTDA  
: ERNANI BERTINO MACIEL  
: CID GUARDIA FILHO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00333692920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu o pedido formulado pela exequente de reconhecimento de organização empresarial criminosa a justificar a inclusão da agravante no polo passivo e a constrição de seus ativos financeiros.

A recorrente alega, em síntese, que inexistem provas para embasar a hipótese de que pertenceria ao mesmo grupo financeiro integrado pela executada original. Insiste na impossibilidade do bloqueio *on line*. Aponta que a manutenção da decisão recorrida poderá acarretar-lhe dano de difícil reparação. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

É o relatório. Decido.

Em um exame inicial dos fatos, próprio desta fase processual, não verifico presentes os pressupostos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Tanto para o efeito de reconhecer, como de negar a existência de um grupo econômico fraudulento (e, por extensão, a legitimidade ou a ilegitimidade passiva da agravante), há necessidade de um exame complexo dos fatos, inclusive com a possibilidade de dilação probatória, o que fragiliza a possibilidade de decisão a respeito na via estreita do agravo de instrumento.

A melhor e mais adequada sede para discussão dessas questões é, efetivamente, a dos embargos à execução.

Como já decidi no TRF 1ª Região em caso análogo, **"em tema de "solidariedade tributária", o STJ reputa essencial o exame concreto da existência ou não do conglomerado empresarial (AgRg-REsp nº 1.097.173/RS), com o fito de aferir se há ou não "interesse comum no fato gerador da obrigação tributária", o que reclama ampla dialética processual na via própria (embargos do devedor)." (AG n. 200901000735544, Rel. Desembargador Federal LUCIANO TOLENTINO AMARAL, e-DJF1 de 17.9.2010, p. 267).**

De igual forma, no TRF 4ª Região, **"a veemência de indícios hábeis a caracterizar as empresas como integrantes do mesmo grupo econômico reflete situação apta a respaldar a autuação fiscal, ensejando a responsabilidade tributária solidária" (...). "A presunção *juris tantum* relativa à existência de grupo econômico pode ser rebatida mediante elementos capazes de fragilizar essa situação, a serem colacionados no âmbito de processo que comporte dilação probatória, o que não é o caso da execução fiscal, mormente no instante em que se última a constrição de bem." (AG n. 200704000229873, Rel. Desembargadora Federal VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D. E.: 28.10.2009).**

Assim, mantida a inclusão da agravante no polo passivo do feito, no que toca à penhora, embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.*

*1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.*

*2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.*

*3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.*

*4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congênere na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.*

*5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas.*

Precedentes.

6. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009). (Destacamos).

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN-JUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.**

1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACENJUD.

2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exequente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito.

3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exequente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens construtíveis.

4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.

5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008). (Destacamos).

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Em seguida, voltem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004434-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004434-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE  
ADVOGADO : JOSE MARCELO JARDIM DE CAMARGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00026952520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de bloqueio de valores, via sistema BACENJUD, quanto às filiais da empresa ora agravada, em sede de execução fiscal proposta em face da matriz, sob fundamento de que são pessoas jurídicas distintas, com CNPJ diferentes e tratamento diferenciado para a incidência de tributos.

Alega a agravante, em suma, que o fato de matriz e filiais possuírem CNPJ diverso não implica na conclusão de que são pessoas jurídicas distintas.

Aduz que o ato de inscrição das pessoas jurídicas no CNPJ nada tem a ver com os efeitos do artigo 45 do Código Civil, dado que seu fundamento legal refere-se ao cumprimento de obrigações acessórias instituídas pelos órgãos fazendários, a fim de auxiliar a apuração da ocorrência de fatos geradores, garantir maior eficácia à fiscalização e viabilizar a arrecadação dos tributos apurados e constituídos, sustentando não haver dispositivo legal que estabeleça que o registro de uma entidade coletiva no CNPJ atribui-lhe o *status* de pessoa, nos termos do artigo 1.º, do Código Civil.

Afirma que é no cadastro da JUCESP que o início e encerramento da filial são registrados. Ressalta o disposto no art. 1142/CC.

Prequestiona os artigos 1.º, 44, 45, 969, 1.142 e 1.143 do Código Civil; 113, § 2.º, 121, 124 e 126, do Código Tributário Nacional; 591, do Código de Processo Civil, 4.º, da Lei n.º 4.503/64; 114, da Lei n.º 6.015/73, 2.º, § 5.º, I, e 4.º, I, da Lei n.º 6.830/80; 8.º e 32, da Lei n.º 8.934/94 e 1.º da Lei n.º 9.532/97.

Requer a concessão de tutela antecipada, nos termos do artigo 527, III, do CPC e, ao final, o provimento do presente recurso, a fim de que se determine a utilização do sistema BACENJUD para localizar eventuais quantias que as filiais ativas da devedora possuam em instituições financeiras.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência é uníssona no sentido de que são pessoas distintas matriz e filial, porquanto respondem separadamente pelas obrigações tributárias, possuindo CNPJ diversos.

Nesse sentido, esta Relatoria já decidiu:

*TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO CONJUNTA POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 151, III, DO CTN - REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA*  
1 - A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN. 2 - Os únicos débitos que impediriam a expedição da certidão conjunta positiva de débitos, com efeito negativa, pertencem ao estabelecimento matriz da empresa, todavia a certidão foi requerida pela filial, que possui CNPJ diferente. 3 - Os débitos fiscais que constam do banco de dados da Receita Federal, encontra-se com a exigibilidade suspensa, conforme demonstrou a impetrante. 3 - Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, REOMS 20066000000165, Relator: Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 DATA:25/11/2008 - grifou-se)

No mesmo sentido colaciono os seguintes julgados, desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 655-A, DO CPC. COMPROVAÇÃO DE INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. MATRIZ. FILIAL. ENTES AUTÔNOMOS PARA FINS FISCAIS*

1. Dispõe o art. 185 do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

2. O art. 655-A, do CPC, inserido pela Lei nº 11.382/06, de aplicação subsidiária à Lei nº 6.830/80, dispõe sobre a penhora de dinheiro, depósito ou aplicação financeira, a ser realizada pelo juiz, preferencialmente por meio eletrônico, a requerimento da exequente.

3. A entrada em vigor de tal dispositivo legal não tornou obrigatória a constrição em dinheiro em depósito ou aplicação financeira, através do Sistema BacenJud, mas tão somente veio a sedimentar prática já vinha sendo utilizada no âmbito da Justiça, desde que cumpridos os requisitos.

4. A penhora on line, por se tratar de medida excepcional, deve ser autorizada somente quando a exequente comprovar que esgotou todos os meios à sua disposição para localizar o executado e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal.

5. No caso sub judice, a ora agravante requereu e teve deferido o pleito de penhora on line em face da empresa executada. Entretanto, não foram encontrados valores bloqueáveis, razão pela qual pleiteou o bloqueio dos ativos financeiros da filial da empresa. O pedido foi denegado, dando ensejo à interposição deste agravo.

6. Matriz e filial têm CNPJs diferentes e, para fins fiscais, são tratadas como pessoas autônomas. Precedentes do STJ.

7. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.007676-7, Relatora Consuelo Yoshida, DE 25/5/2010)

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. BLOQUEIO ELETRÔNICO DE VALORES. BACENJUD. MATRIZ E FILIAL. DISTINÇÃO DE PERSONALIDADE JURÍDICA. FUNDAMENTAÇÃO ESPECÍFICA. RAZÕES DISSOCIADAS OU GENÉRICAS. NÃO CONHECIMENTO**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos. 2. Caso em que o bloqueio eletrônico de valores foi negado, não pelos fundamentos indicados no agravo inominado (itens 3 a 9, do relatório), mas, em específico, porque se encontra "consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a empresa matriz e as respectivas filiais, como possuem inscrição individual no CNPJ, embora utilizem a mesma denominação social, são consideradas, por ficção legal, pessoas jurídicas distintas, para fins de exigências fiscais, cada qual respondendo com seu patrimônio próprio pelas obrigações tributárias correspondentes" (f. 250). 3. No item (2), a agravante aludiu à possibilidade do bloqueio contra a filial, por dívida da matriz, por suposta responsabilidade solidária nos termos do artigo 124, I, do CTN, com genérica afirmativa de que haveria interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, porém sem aludir a fato concreto algum, que não esteja relacionado à alegação de que "a inscrição da filial no CNPJ é derivada do CNPJ da matriz" (f. 256), ou seja, reiterando o entendimento que, porém, foi rejeitado e se encontra vencido pela jurisprudência consolidada. Mesmo com tal alegação não se enfrentou, pois, específica e motivadamente as razões em que fundada a decisão agravada, que teceu análise concreta do caso, suficiente para respaldar o entendimento de que a penhora não poderia incidir sobre patrimônio que, segundo a lei, não pertence ao executado. 4. A despeito da fundamentação específica deduzida, o agravo veio fundado em alegações genéricas, no sentido da abstrata aplicação da regra do artigo 124, I, do CTN, sem fato concreto a justificar tal pretensão; assim como em razões dissociadas do julgamento, com invocação de fatos e fundamentos sequer abordados ou pertinentes com o que foi decidido, acarretando, portanto, a inviabilidade do recurso. 5. Agravo inominado não conhecido.

(TRF 3.ª Região, AI 201003000319810, Relator: Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, data do julgamento: 24/2/2011 - DJF 3 CJI Data: 04/03/2011, pág.: 541)

**TRIBUTÁRIO. CND. MATRIZ. FILIAL. DÉBITOS DA FILIAL NÃO IMPEDEM A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO REFERENTE À MATRIZ**

1. Cada estabelecimento de empresa que tenha CNPJ individual tem direito a certidão positiva com efeito de negativa em seu nome, ainda que restem pendências tributárias de outros estabelecimentos da mesmo grupo econômico, quer seja matriz ou filial. 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGRESP 200701384189, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:15/06/2009)

Assim, totalmente descabido o bloqueio de valores, via sistema BACENJUD, quanto às filiais da empresa, em sede de execução fiscal proposta em face da matriz, por serem pessoas jurídicas distintas, com CNPJ diferentes e tratamento diferenciado para a incidência de tributos, devendo, portanto, ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Valdeci dos Santos

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015795-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015795-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BRASIL GRANDE S/A  
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00011267320124036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto em face de decisão que recebeu embargos à execução fiscal, sem, entretanto, atribuir-lhes efeito suspensivo, por não ter o MM. Juízo *a quo* vislumbrado a presença dos requisitos legais previstos no artigo 739-A, § 1º, do CPC.

Alega a agravante, em suma, que o disposto no artigo 739-A não se aplica aos embargos opostos à execução fiscal, que são regidos pela Lei n.º 6.830/80, cuja estruturação é muito diferente.

Aduz que no âmbito da execução fiscal, ao contrário do que se dá com a execução regulamentada pelo CPC, a interposição de embargos é condicionada à garantia da execução, nos termos do artigo 16, § 1.º, da Lei n.º 6.830/80, entendendo que, estando a execução fiscal garantida, é o caso de aplicação imediata do § 1.º do artigo 739-A, do CPC.

Cita o disposto no artigo 206, do CTN.

Ressalta o risco de dano que poderá sofrer com o prosseguimento da execução fiscal, que poderá implicar em ato de expropriação, consistente na adjudicação do bem penhorado em favor do credor ou alienação do mesmo por iniciativa particular ou por hasta pública, na forma do artigo 647, I a III, do CPC.

Cita o disposto no artigo 5.º, LIV, da Constituição Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, que seja dado provimento ao presente recurso, reformando-se definitivamente a decisão agravada

Decido.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte, em tese, lesão grave e de difícil reparação, consistente na possibilidade de prosseguimento da execução fiscal ante o recebimento dos embargos por ela interpostos sem atribuição de efeito suspensivo.

Discute-se nestes autos se os embargos opostos podem ser recebidos com o efeito de suspenderem a execução fiscal.

A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o artigo 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, n.º 6.830/80, não disciplinou o tema.

Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo este ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).

Dispõe o §1º do art. 739-A do Código de Processo Civil:

*"O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Para que os embargos sejam recebidos com atribuição de efeito suspensivo deve haver então, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido, devendo ainda estarem presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução, relevância dos fundamentos dos embargos e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A, §1º, do CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.

Já decidi esta Terceira Turma nesse sentido, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042295-3, de minha relatoria:

*AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO*

*1. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema. 2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria). 3. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos cumulativamente: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. 4. Neste caso, não restou demonstrado o grave dano de difícil ou incerta reparação a que a embargante se submeteria, na hipótese de prosseguimento da execução fiscal, não sendo suficiente o argumento de submeter-se ao sistema de precatórios. 5. Ante todo o exposto, inaceitável a atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos. 6. Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000422953, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:26/04/2010)*

O mesmo entendimento é adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado que segue:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES"*

*Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. 3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/2009)*

Colaciono outros julgados no mesmo sentido:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA -DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO*

*1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos. 2. A decisão proferida nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC não afronta o direito à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar rejeitada. 3. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 4. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que se aplica, às execuções fiscais, a regra contida no art. 739-A do CPC, segundo a qual os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: (a) a relevância da argumentação, (b) o perigo da demora, e (c) a garantia integral do juízo (REsp nº 1024128/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008). 5. No caso dos autos, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que postergou o prosseguimento da execução para depois do desfecho dos embargos do devedor, visto que, os embargos não foram admitidos com efeito suspensivo, como se vê de fl. 396, mas tão-somente se esclareceu que, estando garantida a execução, não poderá o débito exequendo obstar a expedição da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional. 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 7. Preliminar rejeitada. Recurso improvido.*

*(TRF 3ª Região, AI 200903000289918, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA: 13/04/2010)*  
**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ARTIGO 739-A DO CPC. PRECEDENTES DO STJ**

1. *Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida. 2. Conforme o disposto no artigo 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.386/06, os embargos do devedor não terão efeito suspensivo, salvo se estiverem presentes os seguintes requisitos, cumulativamente: a) requerimento do embargante; b) relevância dos fundamentos; c) risco manifesto de dano grave, difícil e incerta reparação; d) existência de penhora, depósito ou caução suficientes. 3. No caso concreto, apesar das alegações da agravante, não restou suficientemente comprovada a relevância dos fundamentos invocados, bem como o risco de lesão grave e de difícil reparação. 4. Prevalência do efeito devolutivo, previsto no inciso V do artigo 520 do CPC, mormente porque a extinção do feito sem apreciação de mérito equivale à improcedência dos embargos Precedentes do STJ - (REsp 924552/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 08.05.2007, DJ 28.05.2007 p. 307). 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, AG 200703000746725, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJU DATA: 14/01/2008)*  
**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - LEI 11.382/2006 - ART. 739-A DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO**

1. *Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil. 3. Agravo Regimental não provido.*

*(TRF 1ª Região, AGA 200901000161950, Relatora Juíza Federal convocada Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 DATA: 12/03/2010)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO DAS REGRAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL**

*Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução oferecidos pelo ora recorrente. - A nova sistemática introduzida pelo Código de Processo Civil, em especial a regra do art. 739-A, deve ser aplicada aos executivos fiscais, mormente por conferir maior efetividade ao processo executivo. - Diante da nova sistemática, a regra acerca da eficácia suspensiva dos embargos à execução inverteu-se, admitindo-se a paralisação do processo executivo apenas em casos excepcionais, mediante decisão do magistrado em resposta a requerimento do embargante, exigindo-se, para tanto, a presença de requisitos cumulativos, a saber: relevância dos fundamentos ventilados pelo requerente e possibilidade de sobrevir dano grave e de difícil reparação, caso a execução prossiga, desde que esta já esteja garantida pela penhora, depósito ou caução suficientes (art. 739-A, § 1º, do CPC). - Precedente citado. - O art. 151 do Código Tributário Nacional não se aplica in casu, haja vista não se tratar de executivo fiscal que envolva cobrança de dívida ativa de natureza tributária. - Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF 2ª Região, AG 200702010161420, Relatora Vera Lúcia Lima, Quinta Turma Especializada, DJU - Data: 29/04/2008)*

Na hipótese, compulsando os autos, verifico que, não obstante haja o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal e esta esteja garantida por penhora, não se constata relevância na argumentação expedida pela embargante, ora agravante, tampouco possibilidade de dano grave de difícil ou incerta reparação, ao qual a executada se submeterá com o prosseguimento da execução fiscal.

A alegação genérica de que a execução fiscal poderá prosseguir e os bens penhorados poderão ser expropriados não configura um grave dano manifesto de difícil ou incerta reparação. De outra forma, considerando que toda execução fiscal caminha para a expropriação de bens do devedor para satisfação do interesse do credor, a regra geral deveria permanecer como sendo a de se atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Assim, neste exame de cognição sumária, entendo ser inadmissível a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos do artigo 739-A, do CPC, por falta de requisitos legais.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 12 de junho de 2012.  
Valdeci dos Santos  
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006373-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006373-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : TREC MAQ LOCACAO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05237154419984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade que aduzia a prescrição dos créditos em cobro.

Em síntese, a agravante argui a ocorrência de prescrição do crédito, já que a interrupção do prazo prescricional dar-se-ia somente com sua citação. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente contrário ao entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Disciplina o art. 174 do CTN que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, apenas na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, conforme entendimento adotado por esta Turma de Julgamento.

Nesse sentido, destaco julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. LANÇAMENTO. DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.

2. **"Considerando-se constituído o crédito tributário a partir do momento da declaração realizada, mediante a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), não há cogitar-se da incidência do instituto da decadência, que retrata o prazo destinado à "constituição do crédito tributário", in casu, constituído pela DCTF aceita pelo Fisco. Destarte, não sendo o caso de homologação tácita, não se opera a incidência do instituto da decadência (artigo 150, § 4º, do CTN), incidindo a prescrição nos termos em que delineados no artigo 174, do CTN, vale dizer: no quinquênio subsequente à constituição do crédito tributário, que, in casu, tem seu termo inicial contado a partir do momento da declaração realizada mediante a entrega da DCTF."** (REsp nº 389089/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16/12/2002)

3. **"A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou instauração de procedimento administrativo."**(REsp nº 297885/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 11/06/2001).

4. **A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. Precedentes desta Corte e do colendo**

**STF.**

**5. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.**

**6. Há de se extinguir a execução fiscal se os débitos declarados e não pagos, através da DCTF, estão atingidos pela prescrição. Precedentes desta Corte superior.**

**7. Agravo regimental não-provido.**

*(STJ, 1ª Turma, AGA 938979/SC, Relator Ministro José Delgado, Julgado em 12/02/2008, v.u.).*

Entendo que, tratando-se de execução fiscal ajuizada antes da vigência da LC n. 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Assim, o efeito interruptivo da citação retroage à data da propositura da ação que, no caso concreto, ocorreu em março de 1998 (fl. 26). Assim, ausentes as DCTFs e vencido o débito mais antigo em 07/02/1994, não verifico o decurso do prazo prescricional. Nesse sentido, cito o seguinte precedente:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE MULTA E DE ANUIDADE. PRESCRIÇÃO CONSUMADA. 1. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 2. No caso em estudo, considerando a existência de filiação da executada ao Conselho exequente, a constituição definitiva do crédito relativo à anuidade deu-se em 31 de março de 1996, conforme consta da CDA como termo inicial para a cobrança do principal acrescido de correção monetária, multa e juros de mora, em obediência à regra prevista no artigo 22 da Lei nº 3.820/1960. 3. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional (Súmula 106 do STJ). 4. O débito referente à anuidade está prescrito, considerando que entre a data de constituição do débito (31 de março de 1996) e a data do ajuizamento da execução (18 de dezembro de 2002) transcorreu prazo superior a cinco anos. 5. Com relação à multa, em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a aplicação, na espécie, da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32. 6. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 7. Não há menção expressa nos autos quanto à data da notificação de recolhimento da multa. Assim, o termo "a quo" do prazo prescricional é a data de 05/11/1996, expressa na CDA como termo inicial para a contagem de juros e correção monetária, já que a partir dela o crédito tornou-se devido e, portanto, definitivamente constituído. 8. Verificada uma das causas de extinção dos créditos tributários, qual seja, a prescrição, de rigor a extinção dos mencionados débitos. 9. Apelação a que se nega provimento".*  
*(TRF-3, AC n. 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3: 13/01/2009, p. 741).*

**EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. RETROAÇÃO. PROPOSITURA DA AÇÃO.**

*A Turma, em conformidade com o exposto pela Primeira Seção deste Superior Tribunal no julgamento do REsp 1.120.295-SP, DJe 21/5/2010, representativo de controvérsia, reafirmou o entendimento de que o art. 174 do CTN deve ser interpretado em conjunto com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, de modo que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. Dessarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN.*

**AgRg no REsp 1.293.997-SE, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20/3/2012.**

Assim, verificando que não houve o decurso do prazo de 05 (cinco) anos entre a constituição dos créditos e a interrupção do lapso prescricional pela propositura da execução fiscal, não é possível reconhecer a prescrição alegada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.034581-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : USINA ALVORADA DO OESTE LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOULART  
SUCEDIDO : DESTILARIA DALVA LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 05.00.00001-5 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, após o oferecimento de bens, deferiu a penhora de 2% (dois por cento) do faturamento da executada.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da r. decisão agravada em virtude da ausência de fundamentação. Pleiteia ainda a suspensão da execução em virtude de encontrar-se em recuperação judicial. Aponta, por fim, a existência de outros bens capazes de garantir a execução.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte, devendo ser reformada.

Inicialmente, afasto a preliminar de nulidade do *decisum*.

Estabelece o art. 165 do Código de Processo Civil que *"as sentenças e acórdãos serão proferidos com observância do disposto no art. 458; as demais decisões serão fundamentadas, ainda que de modo conciso"*.

Na hipótese presente, conquanto concisa, não se pode afirmar ausente a fundamentação expendida pelo MM.

Juízo *a quo*, pois não há qualquer impedimento à possibilidade de que o julgador cumpra esse dever reportando-se às razões expressas por uma das partes. Entende-se, nesses casos, que a decisão judicial abraça os fundamentos antes expostos, não se podendo falar, ao menos à primeira vista, em nulidade .

Essa tem sido a orientação firmada por este Tribunal, como se vê, exemplificativamente, dos seguintes precedentes:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FUNDAMENTOS DA DECISÃO. CITAÇÃO POSTAL. NULIDADES NÃO CARACTERIZADAS. QUESTÕES ATINENTES AO CABIMENTO E FORMA DE CÁLCULO DOS JUROS E ENCARGOS LEGAIS. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE.*

*1. A decisão agravada reporta-se à manifestação da exeqüente, logo não há que se falar em nulidade do decisum por ausência de fundamentação.*

*(...)" (AG 2001.03.00030763-6, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU 25.02.2005, p. 480)."*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO.*

*1. A substituição do bem penhorado depende da concordância do credor. Assim, não se apresenta carente de fundamentação, nem afronta o art. 93, XI, da Constituição da República, a decisão judicial que se reporta, exatamente, à discordância do exeqüente.*

*(...)"*

*(AG 2004.03.00.018227-0, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJU 18.02.2005, p. 346).*

Registro ainda que o pedido para suspensão da execução em virtude de recuperação judicial não comporta enfrentamento, pois foi objeto de decisão diversa da que ensejou o presente recurso, decisão esta proferida em abril de 2011 (fls. 317). Assim, inviável seu exame agora.

No mais, porém, com razão a agravante.

A jurisprudência já se consolidou no sentido de admitir a penhora do faturamento nos casos em que não forem encontrados bens da devedora suficientes para a garantia do Juízo da execução. Contudo, a penhora do faturamento da executada é medida de caráter excepcional, cabível somente nos casos em que restarem esgotadas todas as diligências no sentido de encontrar bens passíveis de constrição. Nesse sentido destaco os julgados:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTS. 677 E 678 DO CPC. EXCLUSÃO DA MULTA POR AUSÊNCIA DE CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. RETORNO DOS AUTOS À INSTÂNCIA DE ORIGEM.*

*1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacificado no sentido da possibilidade de a penhora incidir sobre o faturamento da empresa, em casos excepcionais, desde que preenchidos os seguintes requisitos: (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam bens de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes.*

*2. In casu, depreende-se da literalidade do acórdão recorrido que a penhora de faturamento teve tratamento equivalente a de dinheiro. Assim, não tendo o Tribunal a quo se utilizado das condições firmadas pela jurisprudência desta Corte para, somente em caso excepcionais, quando preenchidos cumulativamente os requisitos, deferir penhora sobre o faturamento da empresa, impõe-se o retorno dos autos para que a penhora sobre o faturamento obedeça aos requisitos fixados pela jurisprudência deste Tribunal Superior.*

*3. Não configurado o intuito protelatório do recurso, uma vez que a ora recorrente buscava adequação do julgado, nos exatos termos desta decisão, há que ser reconhecida a ofensa aos arts. 17, 18, do CPC, com a consequente exclusão da multa imposta de 15% sobre o valor do débito.*

*4. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos ao Tribunal a quo, a fim de que a penhora sobre o faturamento obedeça aos requisitos fixados pela jurisprudência deste Tribunal Superior."*  
(STJ, Primeira Turma, Relator Benedito Gonçalves, RESP - 1086514, v.u., DJE 23/11/2009)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. DILIGÊNCIAS INSUFICIENTES PARA PROCURA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. CONSTRIÇÃO AFASTADA.*

*I - Hipótese em que a medida constritiva pleiteada pela Fazenda Nacional mostra-se precipitada, pois foi noticiada a disponibilidade de outros bens, sem que existam evidências de que estes pereceram ou mesmo se deterioraram.*

*II - Ademais, na esteira de farta e predominante Jurisprudência, a penhora sobre o faturamento deve ser enfrentada com restrições, reservando-a a situações de comprovada inexistência ou ineficácia de outros meios assecuratórios do juízo e observadas as cautelas necessárias à preservação do regular funcionamento da empresa.*

*III- Agravo de instrumento provido."*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI nº 2006.03.00.099768-7, v.u., julgado em 24/07/2008)

No caso concreto, verifico que a União ainda não esgotou os meios para encontrar outros bens de propriedade da executada que pudessem garantir o juízo da execução, restando, pois, precipitada a medida constritiva pleiteada. Além da oferta de bem recusado, a fls. 294/295 consta pedido de penhora de bens que, formulada pela própria exequente, sequer foi objeto de apreciação pelo MM. Juízo *a quo*.

Nada obsta, contudo, que, futuramente, depois de esgotadas todas as medidas persecutórias por parte da agravada, seja novamente pleiteada a providência diante da ausência comprovada de bens da agravante.

Diante do exposto, conheço em parte do agravo de instrumento, **DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para afastar a penhora sobre o faturamento da executada, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada encontra-se em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017842-51.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : RAFAEL FERNANDES SILVESTRE  
ADVOGADO : RAFAEL FERNANDES SILVESTRE  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00100049020124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar em ação cautelar, proposta com a finalidade de assegurar ao autor o direito à nomeação para o cargo de Procurador Federal.

Alega o agravante, em síntese, que propôs anterior ação de conhecimento, em que obteve a antecipação dos efeitos da tutela que lhe permitiu prosseguir nas demais fases do concurso em questão. Afirma que a referida ação encontra-se pendente de prolação da sentença.

Sustenta que, em 04.6.2012, foi publicada a nomeação de candidatos classificados no referido concurso, da 223ª à 273ª posição, sendo então preterido, já que se classificou em 253º lugar.

Aduz que o ato que homologou o resultado do concurso consignou expressamente que a nomeação estaria condicionada a "ulterior decisão judicial ou administrativa que a expressamente determine", conduta que afirma ser ilegal.

É a síntese do necessário. **DECIDO.**

Observo que a decisão proferida na ação de conhecimento, que permitiu ao agravante que prosseguisse nas demais fases do concurso, foi impugnada por dois agravos de instrumento, sendo ambos convertidos em agravos retidos. Nesses termos, a decisão judicial em questão é plenamente vigente.

A questão que se impõe resolver é se a subsistência dessa decisão, que se circunscreveu ao prosseguimento no concurso, poderia também assegurar ao agravante o direito à nomeação e eventual posse no concurso.

Observo, neste aspecto, que parece ser razoável supor que a autoridade administrativa, ao assim proceder, acabe por descumprir, por vias transversas, a própria decisão judicial.

Em casos análogos ao presente, esta Terceira Turma tem reconhecido que o candidato que teve assegurado o direito de prosseguir no concurso por força de uma decisão judicial, tem também o direito à nomeação e posse, a título precário, caso consiga aprovação nas fases subseqüentes do certame:

Nesse sentido são os seguintes precedentes:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. NOMEAÇÃO E POSSE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REPROVAÇÃO EM EXAME PSICOTÉCNICO. DECISÃO JUDICIAL PARA PROSSEGUIMENTO NAS ETAPAS POSTERIORES. APROVAÇÃO. NOMEAÇÃO COM PRETERIÇÃO NA ORDEM DE CLASSIFICAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A restrição do artigo 1º da Lei nº 9.494/97 deve ser interpretada estritamente, dela não decorrendo a vedação absoluta à antecipação de tutela contra o Poder Público, sobretudo quando necessário, diante dos requisitos legais de cada espécie de provimento judicial, o exercício da jurisdição preventiva, para impedir ou evitar a consumação de grave lesão a direito fundamental, sem prejuízo do contraditório e ampla defesa, garantidos no curso da instrução e do julgamento do feito originário, como ocorrido na espécie. 2. Tendo sido garantido, em decisão judicial anterior, o prosseguimento do autor da ação no concurso público, afastando a reprovação no exame psicotécnico, sem prova em contrário, e logrando ele êxito nas demais fases do certame, a ponto de ser considerado aprovado, não se revela ilegal a antecipação de tutela no que destinada a impedir a violação da ordem de classificação, com nomeação e posse, precária e provisória, especialmente porque inexistente a comprovação de dano irreparável ao longo do tempo de vigência da decisão agravada. 3. Agravo de instrumento desprovido" (AG 200103000051113, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 25.4.2007, p. 394).*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. SENTENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. CARGO DE DELEGADO FEDERAL. NOMEAÇÃO E POSSE PRECÁRIAS. APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. 1. Caso em que recebida no duplo efeito a apelação da UNIÃO, salvo quanto à antecipação de tutela para nomeação do candidato, ora agravado, no prazo de trinta dias, a contar da sentença (artigo 520,*

VII, do CPC). 2. Sem embargo do que deve ser apreciado no mérito ao tempo do julgamento da apelação e, portanto, sem vincular, de forma alguma, o presente juízo ao que é próprio do recurso principal, sucede que a decisão agravada baseou-se em precedente específico da Turma, em caso análogo, no qual reconhecido que o artigo 1º da Lei nº 9.494/97, na interpretação estrita que lhe é cabível, não proíbe, de forma absoluta, a concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, devendo cada caso ser analisado à vista de suas circunstâncias e que, na espécie, cabível a antecipação dos efeitos da tutela para nomeação e posse, em caráter precário e provisório, de candidato aprovado em todas as fases do concurso, à exceção do exame psicotécnico. 3. Ademais, a decisão monocrática rejeitou, motivadamente, todas as alegações de dano irreversível para a União, na medida em que a remuneração consiste em contraprestação ao exercício das funções do cargo e se o agravado as exercer, ainda que provisoriamente, não haverá pagamento indevido, sem causa, mas devido, ainda que igualmente de forma provisória por conta da natureza do provimento judicial em que fundada a situação jurídica do agravado. Destacou-se que o agravado arca com o risco de reversão do provimento antecipatório, o que ocorre, inclusive, se, eventualmente, tiver optado por exonerar-se de cargo antes ocupado para investir-se no discutido na ação originária. 4. De outra parte, a alegação de que a nomeação do agravado ao cargo de Delegado Federal, sem a realização de novo psicotécnico, constitui risco para a sociedade, vez que a atividade de policial requer a utilização de armas de fogo, por si só, não afasta a possibilidade de antecipação da tutela, visto que não apontada a concretude da suposta ameaça, inclusive porque não foi demonstrada em que razões consistiria, exatamente, a reprovação do agravado no psicotécnico, não havendo, de outra parte, invasão do Poder Judiciário na esfera de atribuições da Administração, porquanto a apreciação limita-se à legalidade dos referidos testes. De mais a mais, pode a Administração, se entender conveniente, atribuir ao agravado funções que entenda mais adequadas a sua condição, inclusive de atividade exclusivamente interna, para evitar o que considera "risco à sociedade" pelo uso de arma de fogo. 5. Todo o risco, decorrente da efetivação da antecipação de tutela, é exclusivo do agravado diante da possibilidade de reversão de tal provimento, sem que possa ele, posteriormente, invocar a situação provisória como consolidada para o fim de impedir, por exemplo, o reconhecimento de que nenhum direito havia e que, portanto, não poderia ele ter sido nomeado, tomado posse e entrado em exercício no cargo. Todavia, trata-se de hipótese a ser tornada definitiva quando do exame do mérito da causa, e não aqui, em que apenas foi reconhecida a possibilidade de antecipação de tutela por não existir, por ora, qualquer juízo decisório de mérito contrário à pretensão deduzida. 6. Por outro lado, não existe qualquer afronta, na decisão monocrática, aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal, previstos no artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, ou ao reexame necessário, consoante o artigo 475, II, do Código de Processo Civil, tampouco ao artigo 2º-B da Lei nº 9.494/97, na medida em que, como salientado, a antecipação de tutela pode ser deferida em circunstâncias, que tais, mesmo contra a Fazenda Pública, até porque não se afigura irreversível o provimento em questão e, ademais, não prejudica a concessão da medida provisória a utilidade e efetividade do exame pelo Tribunal dos recursos interpostos. 7. Os precedentes colacionados, no que se referem ao mérito, devem ser considerados ao tempo do julgamento respectivo, ou seja, não se afirmou, nem de longe, inclusive porque houve ressalva explícita na decisão agravada, que não é válido o exame psicotécnico aplicado ou é dispensável a sua aplicação para o concurso em referência, mas apenas que, diante da sentença tal como proferida, a antecipação de tutela era decorrência do direito reconhecido, cuja revisão, ainda que possível, somente poderia ser promovida pelo Tribunal no exame do mérito dos recursos interpostos. 8. Agravo inominado desprovido. (AI 200903000331480, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 24.5.2010, p. 371).

Aliás, observa-se do ato de nomeação dos outros candidatos, que importou a preterição da ordem de classificação do agravante (fls. 45-46), que **houve** a nomeação de um **outro candidato "sub judice"**, não havendo nenhuma razão plausível para que esse entendimento seja também aplicável ao agravante.

Com a devida vênia, o deferimento da medida requerida não tem caráter satisfativo, uma vez que a nomeação se dará em caráter precário e provisório, condicionada à solução que afinal for dada à lide principal.

Está presente, assim, a relevância da fundamentação. Além disso, a iminência da posse dos demais candidatos nomeados, que irá acarretar a preterição da ordem de classificação do agravante, justifica plenamente o risco de lesão grave e de difícil reparação.

Em face do exposto, **defiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para assegurar ao agravante o direito à nomeação e posse para o cargo para o qual foi aprovado (Procurador Federal de 2ª Categoria), de acordo com a classificação que obteve no quadro final de candidatos aprovados, podendo exercer todas as prerrogativas decorrentes desses atos.

A presente decisão não desobriga o agravante de apresentar todos os demais documentos necessários para a nomeação e posse.

Comunique-se ao Douto Juízo de origem, **com urgência**.

Cumpra-se o disposto nos artigos 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

Renato Barth  
Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

### **Boletim de Acórdão Nro 6675/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022512-90.1987.4.03.6182/SP

1987.61.82.022512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ARTINDUSTRIA DE METAIS LTDA Falido(a) e outro  
: EDUARDO ZINDESKI  
No. ORIG. : 00225129019874036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023701-06.1987.4.03.6182/SP

1987.61.82.023701-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MOACYR GOTTARDI MORAES

ADVOGADO : MARTE MERCANTIL E IMPORTADORA LTDA Falido(a) e outro  
No. ORIG. : FERNANDO SILVEIRA DE PAULA e outro  
: 00237010619874036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES. PROVA NOVA. INADMISSIBILIDADE.**

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Incabível a juntada de novas provas ou apresentação de novas alegações no bojo de embargos de declaração, pois imprescindível o contraditório, sendo inadmissível a inovação nesta sede.
- V. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0508316-77.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.508316-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : S FERNANDES S/A IND/ GRAFICA E EDITORA massa falida e outro  
ADVOGADO : ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR  
APELADO : SIDNEY FERNANDES  
ADVOGADO : ADALZINO MODESTO DE PAULA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 05083167719954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.**

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0530403-90.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.530403-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05304039019964036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre a data da notificação pessoal mencionada na CDA (29/11/1994) e a presente data transcorreram mais de cinco anos, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação e reexame necessário desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0509216-89.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.509216-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MEDSYSTEMS ASSESSORIA E PLANEJAMENTO S/C LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRA AIRES GONCALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05092168919974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, a exequente não promoveu a citação da parte executada até o comparecimento espontâneo desta em 27/05/2005 apresentando exceção de pré-executividade, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre a data da constituição definitiva do crédito tributário até a data do comparecimento espontâneo da executada transcorreram mais de cinco anos, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação e reexame necessário desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004362-69.1994.4.03.6100/SP

98.03.062961-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : EDITORA SCHWARCZ LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO LOESER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUCEDIDO : SCHWARCZ COML/ E REPRESENTACOES LTDA  
No. ORIG. : 94.00.04362-7 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. DECISÃO EXTRA PETITA. PRECLUSÃO RECURSAL.

1. Na inicial, pediram os autores o reconhecimento da imunidade em relação ao recolhimento do Finsocial e,

alternativamente, assegurar o direito à compensação dos valores recolhidos acima da alíquota de 0,5%, com valores devidos de IRPJ.

2. A decisão monocrática do relator, que reconhecia, inicialmente, o direito dos autores a compensar o indébito com débitos do próprio Finsocial, foi posteriormente integrada pela decisão proferida nos aclaratórios opostos pelos autores, para constar que a compensação deveria se dar com débitos da Cofins.

3. A decisão exarada nos autos efetivamente extrapolou os contornos veiculados na inicial, contudo, a própria União Federal dela não recorreu no momento adequado, como era seu dever, vindo a manifestar-se somente após a decisão dos Embargos de Declaração opostos pela empresa.

4. A matéria deveria ter sido enfrentada logo de imediato, assim que lhe foi oportunizada a "vista" dos autos. Caracterizada, portanto, a preclusão recursal.

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0520923-20.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.520923-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : TECHNOWARE PROJETOS CONSULTORIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ANDRÉ LUIS TARDELLI MAGALHÃES POLI e outro  
No. ORIG. : 05209232019984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do artigo 26 da Lei 6.830/80 se, ao ser citado, o executado apresentar defesa e, por isto o magistrado declarar cancelada e extinta a execução, cabível a fixação de verba honorária.

II. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exequente requer por si o cancelamento antes da citação.

III. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa em conformidade ao entendimento da Turma.

IV. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0548272-95.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.548272-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DONNADON COM/ DE CALCADOS LTDA e outro  
: MARIO KHERLAKIAN  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05482729519984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DECORRENTE DE PRESCRIÇÃO.

I. Inexistente a data da entrega da DCTF nos tributos declarados pelo contribuinte, considera-se constituído o crédito tributário na data do vencimento, a partir do qual se inicia o prazo prescricional.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Todavia, segundo dispõe o 1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição pela citação retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (Resp 1120295-SP).

III. No caso, contudo, até a presente data a exequente não promoveu a citação da parte executada, incidindo na espécie o § 4º do artigo 219, do CPC, segundo o qual não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos 2º e 3º, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

IV. Entre a data da notificação do auto de infração mencionado na CDA (14/01/98) e a presente data transcorreram mais de cinco anos sem a citação da executada, sendo de se manter a r. sentença que reconheceu a prescrição.

V. Apelação e remessa oficial desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044927-41.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.068635-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Relatora Suzana Camargo  
EMBARGANTE : CELSO MELATO  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.54/60  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 95.00.44927-7 18 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO DO EMBARGANTE NÃO CONHECIDA POR SER CONSIDERADA EXTEMPORÂNEA. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL NA CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL. DEMONSTRAÇÃO DA OCORRÊNCIA DE SUSPENSÃO DE PRAZOS NO JUÍZO DE ORIGEM. TEMPESTIVIDADE RECONHECIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE A AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC DE ABRIL/90 (44,80%), MAIO/90 (7,87%) E FEVEREIRO/91 (21,87%). APLICABILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A teor do disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II) e, conforme entendimento jurisprudencial, no caso da decisão judicial apresentar erro material.
2. Existência do erro apontado pelo embargante, concernente à contagem do prazo recursal, que tem o condão de afastar a extemporaneidade do recurso de apelação por ele interposto declarada no acórdão embargado.
3. Conforme demonstrado nos autos, à época da intimação da r. sentença proferida nos presentes embargos à execução, por meio da imprensa oficial, os prazos haviam sido suspensos, passando a fluir novamente somente a partir de 08/02/1999, ante a designação de correição geral no Juízo de origem. Assim, é de se reconhecer a tempestividade do recurso de apelação do ora embargante, uma vez que foi protocolo em 18/02/1999, dentro, portanto, do prazo legal, nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil.
4. A correção monetária não representa nenhuma penalidade e muito menos se constitui em um *plus* ao montante do débito, senão em mera recomposição da moeda corroída pela inflação, que outrora já se mostrara galopante.
5. Consoante entendimento assente na jurisprudência, é perfeitamente aplicável, na hipótese dos autos, o Índice de Preços ao Consumidor - IPC, relativo aos meses de abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, para efeito de atualização monetária do débito judicial.
6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer da apelação interposta pelo ora embargante, em face do reconhecimento de sua tempestividade, e dar-lhe provimento, a fim de determinar a inclusão também dos IPCs de abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/91 (21,87%), no cálculo de liquidação, mantendo-se, no restante, o resultado do julgamento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2012.

Erik Gramstrup

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0114215-77.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.114215-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : COOPERATIVA AGRICOLA DE SAO PAULO COOPCENTRO  
ADVOGADO : AGOSTINHO SARTIN  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.118  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 95.00.00092-2 A Vr BIRIGUI/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

Cediço, no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, que o magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um

a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. Precedentes jurisprudenciais.

No que importa para a matéria, restou expressamente consignado na decisão embargada que "(...) a apresentação dos documentos indispensáveis à propositura da ação é ônus da embargante, nos termos dos artigos 16, § 2º, da Lei Federal nº 6.830/80, e 283 e 333 ambos do Código de Processo Civil. No caso dos autos, neste grau de jurisdição, a embargante foi regularmente intimada para juntar o auto de penhora. Ocorre que transcorrido o prazo, a embargante deixou de regularizar o feito devendo sofrer a consequência legal que é o indeferimento da petição inicial nos termos do artigo 284, do Código de Processo Civil".

Forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004320-32.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.004320-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : MURCHINSON TERMINAIS DE CARGA S/A  
ADVOGADO : ADRIANO NERIS DE ARAÚJO  
: PATRICIA PIRES BOULHOSA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PERECIMENTO DE MERCADORIA IMPORTADA POR MAU ACONDICIONAMENTO NO TRANSPORTE. AGENTE MARÍTIMO. TERMO DE COMPROMISSO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA INEXISTENTE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA TFR N. 192.

I. O agente marítimo, não responde por eventuais débitos decorrentes da importação, pois não se equipara ao transportador nem ao contribuinte do imposto. Ainda que o agente marítimo tenha firmado Termo de Compromisso. (Precedentes do STJ).

II. "O agente marítimo, quando no exercício exclusivo das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador para efeitos do Decreto-Lei nº 37 de 1966." (Súmula/TFR n. 192)

III. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003085-24.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.003085-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : COML/ LOSS LTDA e outro  
: CARLOS ROBERTO PARO  
No. ORIG. : 00030852419994036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FAZENDA INTIMADA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE.

I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública.

II. Transcorridos mais de 06 anos da ciência da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal e seu posterior arquivamento, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

III. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056871-46.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.056871-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : DROGALIS ITAIM DROGARIA E PERFUMARIA LTDA  
ADVOGADO : EMERSON TADAO ASATO e outro  
No. ORIG. : 00568714619994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. §4º, ART. 40 DA LEF E ART. 219, § 5º CPC. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FAZENDA INTIMADA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUÊNAL DO ART. 174 DO CTN.

I. O §4º do art. 40 da LEF, acrescentado pela Lei n. 11.051/2004, bem como o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela L. 11.184/06 autorizaram o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública na primeira hipótese.

II. Considerando a data em que o MM. Juiz *a quo* deferiu a suspensão do feito pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, conforme pleiteado pela própria exequente, e observado o disposto no art. 40, §4º da LEF, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente em razão do transcurso do prazo quinquenal sem manifestação da Fazenda Pública.

III. Apelação e reexame necessário, tido por ocorrido, desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0084672-34.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.084672-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS FLAMAR S/C LTDA  
ADVOGADO : BRUNO CAVARGE JESUINO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00846723419994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO.

I. Em acesso ao sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, constata-se estar a CDA de nº 80699012821-04 "extinta na base CIDA".

II. Nego provimento à apelação.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1505487-14.1998.4.03.6114/SP

2000.03.99.002922-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MAZZAFERRO PRODUTOS PARA PESCA LTDA  
ADVOGADO : NORIYO ENOMURA  
: ISaura AKIKO AOYAGUI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 98.15.05487-2 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE -  
PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019252-03.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.019252-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : JOSE ROBERTO ROCCO JUNIOR e outros  
: MURILLO SILVA TUPY JUNIOR  
: HERMINIA HAMBRUCK MOHYLA  
: MASAKO SAMESHIMA KIKUNAGA  
: TANIA DOS SANTOS FELICIO  
: THYRSO GARCIA LAPORTA  
: MARINA SERRA BARBOSA DA SILVA  
: PASCHOAL BONAROTI NETO  
: SETSUKO OKI  
: RENE LAFFITTE ARROM  
: PAOLA PATASSINI  
: JOSE PIRES DA COSTA  
: MARIA DA GLORIA DA GAMA E SILVA VOLPE  
: VERA LUCIA DA GAMA E SILVA VOLPE  
: CEZAR AUGUSTO GONCALVES  
: JOAO VALENTE FILHO

: NINO CESAR GUEDES CONDESSA  
: ALTAIR BEZERRA DA SILVA  
: JOSE BITTELBRUNN  
: NORMA PINTO DE OLIVEIRA  
: OSWALDO TADEU FERNANDES MONTEIRO  
: SENIA MARA BERBET  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARREY MONCAU e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE COMBUSTÍVEIS. INCLUSÃO NOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO DE PERÍODO EM QUE O VEÍCULO PERTENCIA A TERCEIROS E DE PERÍODO POSTERIOR À IN-SRF Nº 154/88. IMPOSSIBILIDADE. RENDIMENTO EQUIVALENTE AO DA CADERNETA DE POUPANÇA PREVISTO NO § 1º DO ART. 16 DO DECRETO LEI 2288/86. INCABÍVEL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EFETIVO CONSUMO POR MEIO DE NOTAS FISCAIS. PRECLUSÃO.

Não é possível incluir nos cálculos de liquidação valores relativos a período em que o veículo ainda não pertencia aos autores, bem como a período em que não mais vigorava o empréstimo compulsório, nos termos da IN-SRF nº 154, de 18/10/88.

Incabível o acréscimo dos rendimentos equivalentes ao da caderneta de poupança previsto no § 1º do art. 16 do Decreto Lei 2288/86. Aludida remuneração se justificava na vigência daquela norma, porque previa a manutenção das importâncias recolhidas à disposição da União Federal pelo prazo de 3 anos. Frustrada a exação pela declaração de inconstitucionalidade, desapareceu, em consequência, a reciprocidade pela Fazenda Nacional prevista no aludido decreto-lei. Além disso, a cumulação de juros configura anatocismo, prática proibida por lei, devendo ser aplicado somente os juros moratórios de 1% ao mês.

Não especificando a sentença os índices a serem utilizados na correção monetária do indébito, deve-se observar o disposto no Manual de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, em relação à repetição de indébito tributário, determina a utilização dos seguintes indexadores: de 1964 a 02/86, a ORTN; de 03/86 a 01/89, a OTN; em 01/89, o IPC/IBGE de 42,72%; em fev/89, o IPC/IBGE de 10,14%; de 03/89 a 03/90, o BTN; de 03/90 a 02/91, o IPC/IBGE; de 03/91 a 11/91, o INPC; em 12/91, o IPCA - série especial; de 01/92 a 01/96, a UFIR; e a partir de 01/96, aplica-se a Taxa Selic, não cumulada com quaisquer outros índices de juros ou correção monetária.

*"A inclusão de índices no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, não implica ofensa aos institutos da coisa julgada e da preclusão, ainda que essa questão não tenha sido debatida no processo de conhecimento"* (REsp 515572/RN, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, j. 14/11/2006, DJ 19/12/2006 p. 363)

Preclusa a questão relativa à necessidade de comprovação por meio de notas fiscais do efetivo consumo de combustíveis, posto tratar-se de matéria que deve ser discutida na fase instrutória do processo ordinário, não em sede de execução de sentença.

Apelação dos autores parcialmente provida.

Apelação da União Federal improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MEDIDA CAUTELAR Nº 0019900-13.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.019900-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : CYRELA IMOBILIARIA LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.237  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 98.00.41037-6 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. PERDA DE OBJETO.

Embargos de declaração interpostos sob a alegação de haver omissão no v. Acórdão pois, tendo a presente ação o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário referente ao não recolhimento de Cofins e CSSL até o julgamento da apelação do mandado de segurança, não poderia ser extinta enquanto pendente de julgamento os embargos declaratórios opostos naqueles autos.

A matéria encontra-se superada, eis que já houve o julgamento, nos autos principais dos embargos opostos.

Perda de objeto do presente recurso e, por conseqüência, da própria medida cautelar como, aliás, já decidido, posto que se fundamentava na falta de decisão nos embargos declaratórios opostos.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604925-96.1994.4.03.6105/SP

2001.03.99.054008-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : ITRON SOLUCOES PARA ENERGIA E AGUA LTDA  
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 94.06.04925-2 2 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIS. RESSARCIMENTO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. DESCABIMENTO.

I- Os créditos escriturais do IPI não se sujeitam à correção monetária, ante a inexistência de previsão legal.

Excepciona-se à regra, a resistência injustificada do Fisco em reconhecer o direito ao ressarcimento (Precedentes

do STF e STJ).

II- *In casu*, o pedido de ressarcimento dos créditos de IPI formulados pela autora, ora agravada, não foram objeto de qualquer resistência da Fisco a justificar a incidência da correção monetária sobre os mesmos.

III. Agravo improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0606297-12.1996.4.03.6105/SP

2001.03.99.055611-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ELIANA MUSSATO e outros  
ADVOGADO : WALDEMAR THOMAZINE  
: FERNANDO CESAR THOMAZINE  
INTERESSADO : BENEDITO CARDELLA  
: VALTER HUGO BRUCKER  
: LUIZ ALBERTO VERRI  
: ANTONIO DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : WALDEMAR THOMAZINE e outro  
: FERNANDO CESAR THOMAZINE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.06.06297-0 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SUCUMBÊNCIA. INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO PARA FIXAR VERBA HONORÁRIA EM R\$ 1.000,00.

I. Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

II. Integração do v. acórdão, por meio dos aclaratórios, a fim de sanar a omissão, fazendo constar a fixação da sucumbência a cargo exclusivo da União, no importe de R\$1.000,00, conforme entendimento reiterado desta Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

III. Embargos de declaração acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010141-52.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.010141-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : LAGOINHA CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO E OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em omissão ou obscuridade ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de maio de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004552-43.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004552-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SHELLMAR EMBALAGEM MODERNA S/A  
ADVOGADO : ANIBAL BLANCO DA COSTA e outro

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Devida a multa de mora, dado o inadimplemento da obrigação, todavia sobrevivendo lei mais benéfica, e se tratando de ato não definitivamente julgado, há que se deferir o pedido de redução da multa de mora à razão de

20% sobre o valor monetariamente atualizado do tributo, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9.430/96. Aplicação do artigo 106, II, "c" do CTN.

2. Caracterizada a sucumbência recíproca, e diante da incidência do encargo previsto no DL nº1.025/69, apenas se mostra viável a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, mantendo-os como fixado pela r. sentença de 1º grau.

3. Remessa oficial, tida por interposta e apelação improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024091-03.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024091-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.258/264  
EMBARGANTE : PHILIPS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : OSWALDO LEITE DE MORAES FILHO  
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
: LUIS AUGUSTO DA SILVA GOMES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESCRIÇÃO - PIS/COFINS - LC 118/2005 - JULGAMENTO PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL - EFICÁCIA VINCULATIVA.

1. Cabem embargos de declaração quando: *a*) houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; *b*) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. Excepcionalmente o recurso pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção ao princípio da instrumentalidade das formas, de modo que garanta a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior (STJ, EDcl no REsp nº 1116792/PB).

3. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.

4. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.

5. Aplica-se à hipótese dos autos o prazo prescricional decenal, visto que a ação foi ajuizada em 18 de outubro de

2002.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012342-71.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.012342-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.218/224  
INTERESSADO : IND/ DE MOTORES ANAUGER LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA PRADO e outro  
: MARISTELA FERREIRA DE S MIGLIOLI SABBAG  
: MARISTELA FERREIRA DE SOUZA MIGLIOLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000688-63.2002.4.03.6113/SP

2002.61.13.000688-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : H BETTARELLO CURTIDORA E CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO LOESER  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006977-17.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.006977-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.319  
EMBARGANTE : COATS CORRENTE LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE.

1. Não há omissão no Acórdão quando todos os aspectos versados no recurso de apelação foram individual e exhaustivamente analisados.
2. Recurso protelatório que não de justifica, diante da leitura desatenta do Acórdão impugnado.
3. Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de maio de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009627-  
13.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.009627-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

Inexiste no v. acórdão embargado qualquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC.

A matéria dos autos vem sendo julgada no mesmo sentido pelo C. STJ.

A pretensão da recorrente é a análise da questão sob sua ótica.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de maio de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030335-74.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030335-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : VARICRED EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS DA MATTA RIVITTI e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. INTEGRAÇÃO DO JULGADO.

1. De rigor, a correção do julgado, com a declaração de que efetivamente encontra-se suspensa a exigibilidade do crédito tributário em relação aos depósitos judiciais procedidos pela embargante nos autos do MS 1999.61.00.030611-0, em relação ao PIS, julgado, segundo informações do sítio deste Tribunal, procedente. Em

relação à COFINS ocorreu o pagamento do tributo, extinto em decorrência o crédito tributário.

2. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para retificar erro material.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031937-03.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031937-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : BASTIEN IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA  
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00319370320044036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - DECISÃO MONOCRÁTICA - RECEBIMENTO COMO AGRAVO LEGAL - PRECEDENTES DO STF E STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NA APELAÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ART. 515, § 3º, CPC.

1. Predomina o entendimento de que não são cabíveis embargos de declaração contra decisão monocrática, sobretudo quando notório propósito infringente dos declaratórios, razão pela qual devem ser conhecidos como agravo legal, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal.
2. Na hipótese dos autos, a apelante deixou de impugnar expressamente capítulo da sentença que tratava da condenação em honorários advocatícios, limitando-se a pleitear a reversão do julgado e a conseqüente majoração da verba honorária para 20%.
3. O Tribunal, por força do artigo 515, "caput", do CPC, limitado ao conhecimento da matéria objeto de impugnação.
4. Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004937-22.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.004937-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : FILCEN IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS E ASSISTENCIA TECNICA  
 : LTDA  
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.273/273vº  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI. MATÉRIA-PRIMA E INSUMOS TRIBUTADOS. PRODUTO FINAL SEM TRIBUTAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

Cediço, no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, que o magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. Precedentes jurisprudenciais.

Em relação à embargante, no período anterior à Lei 9.779/99, não há direito ao aproveitamento dos créditos de IPI, bem assim no período posterior, por não estar a embargante submetida à hipótese de incidência legal para a obtenção do favor fiscal.

Forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001533-24.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001533-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : IND/ METALPLASTICA IRBAS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES DA SILVA  
 : GIANE MIRANDA RODRIGUES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
 : SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO DOS SALDOS NEGATIVOS DE IRPJ E CSSL. ARTIGOS 2º E 6º DA LEI Nº 9.430/96. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SÚMULA Nº 213 DO STJ. INAPLICABILIDADE.

As pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, optantes pelo pagamento de imposto mensal calculado por

estimativa, cujas antecipações mensais recolhidas pelo contribuinte, somadas às retenções de IRRF e CSLL havidas no decorrer do ano-calendário, ultrapassarem os valores de IRPJ e CSLL apurados em 31 de dezembro, poderão compensar os respectivos saldos negativos nos anos-calendários subsequentes, nos termos do artigo 6º da Lei nº 9.430/96.

Esse encontro de contas previsto na Lei é condicionada à entrega de Declaração de Compensação que contenha informações relativas aos créditos utilizados pela pessoa jurídica e aos respectivos débitos compensados, a qual extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua posterior homologação pela Administração. Não há comprovação da existência do ato impugnado, ou seja, prova da negativa da autoridade coatora em realizar a compensação pretendida, limitando-se a impetrante a alegar que a Receita Federal não admitiria a compensação porque entenderia prescrito o seu direito.

Portanto, o Mandado de Segurança não é a via adequada para o fim desejado.

A compensação de valores pagos antes da impetração, como pretende a impetrante, escapa do âmbito do mandado de segurança, encontrando óbice no enunciado da Súmula 271 do STF, segundo o qual a "*concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria*".

Inaplicável à espécie a Súmula nº 213 do e. STJ, que dispõe sobre a possibilidade de obtenção da declaração do direito à compensação tributária via mandado de segurança. Não restou configurado nenhum ato ilegal ou abusivo praticado, ou que viesse a ser praticado violando direito líquido e certo da impetrante, tampouco suficiente para atestar direito à compensação tributária.

Remessa oficial provida para extinguir o feito sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e declarar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019684-28.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.019684-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : CIA DE TECIDOS ALASKA  
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00196842820044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. CDA. CERTEZA E LIQUÍDEZ DO TÍTULO. TAXA SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

I. Encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, ex vi do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.

II. O embargante não logrou comprovar de forma eficaz a fragilidade do título exequendo.

III. O artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/1980, que contém disposição específica a respeito dos requisitos obrigatórios da CDA, não exige a juntada do processo administrativo.

IV. - Lídima a redução da multa moratória para 20%, consentânea com o disposto no artigo 61, §2º, da Lei

9.430/96.

V. Plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC, nos termos do artigo 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do artigo 61, da Lei nº 9.430/96.

VI. Cabível o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 por se prestar a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional, para haver o crédito a que faz jus, substituindo eventual condenação do devedor em honorários advocatícios.

VII. Remessa oficial e apelação desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052703-25.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.052703-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CASA FARIA MATERIAIS HIDRAULICOS LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME CUSTÓDIO BARBOSA DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00527032520044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEVIDOS.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80 se, ao ser citado, o executado interpuser Exceção de Pré-Executividade e, por isto o magistrado declarar cancelada e extinta a execução, cabível a fixação de verba honorária.

III. O cancelamento da execução fiscal sem ônus à Fazenda Pública ocorre apenas quando a própria exeqüente requer por si o cancelamento antes da citação.

IV. Tampouco haverá condenação da Fazenda Pública em verba honorária se o executado contribuiu de algum modo para a erronia da inscrição na dívida ativa.

V. No caso dos autos, em face da culpa sucessiva advinda do erro do executado que ensejou o erro da exeqüente, é de se afastar a condenação da União nos ônus da sucumbência.

VI. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003365-03.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.003365-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Serviço Social do Comercio SESC  
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH  
INTERESSADO : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA  
INTERESSADO : Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
ADVOGADO : SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO  
INTERESSADO : BANCO CITICARD S/A  
ADVOGADO : ERIO UMBERTO SAIANI FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - ERRO MATERIAL - INTEGRAÇÃO DO JULGADO.

1. A empresa valeu-se do benefício do § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96, pois a interrupção da incidência da multa de mora vige desde a concessão da medida liminar até o prazo de 30 (trinta) dias após a data da publicação da decisão judicial que considerou devido o tributo ou contribuição.
2. A decisão impugnada é "ultra petita", eis que trata dos juros que a empresa recolheu, quando na verdade queria consignar a multa moratória, segundo se pode depreender dos enunciados que a suportam e dos próprios excertos de julgados trazidos à colação.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006881-25.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.006881-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : MCI MAISTRO CONSTRUCOES E INVESTIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO LOPES THEODORO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COFINS. COMPENSAÇÃO EFEITOS INFRINGENTES. EXCEPCIONALIDADE. LC 118/05. PRESCRIÇÃO. PRAZO DECENAL. DEMAIS ALEGAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

I. Excepcionalmente é possível se emprestar aos embargos de declaração efeitos infringentes, em prol da celeridade e economia processual, "ex vi" da Súmula 10 do STF, quando novo posicionamento do Plenário do Supremo reverte situação jurídica anterior.

II. De acordo com o julgamento proferido no Recurso Extraordinário nº 566.621, em 04.08.2011, restou mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC nº 118/05.

III. Cotejando-se a data de ajuizamento da ação, anterior à vigência da LC nº 118/05, e a data dos pagamentos efetuados, verifica-se a inoccorrência da prescrição.

IV. O objetivo infringente excepcional, quanto às demais alegações, não pode ser alcançado, pois inexistente omissão ou contradição, bem como causa superveniente apta a desconstituir os fundamentos do v. acórdão embargado, sendo, *in casu*, inviável o reexame de tais matérias.

V. Embargos de declaração da impetrante parcialmente acolhidos, mantidos os demais termos do *decisum*.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103217-30.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.103217-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ANGELA DE BARROS CISNEROS e outros  
: MARCIO HERREIRO GOMES  
: ANTONIO FERRARI DE CASTRO  
: MARIO KOJI MAEDA  
: DALVA SOLER TORRES  
ADVOGADO : PAULO HATSUZO TOUMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 91.06.91128-5 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. TERMO FINAL DE INCIDÊNCIA. DATA EM QUE O VALOR A SER PAGO TORNA-SE LÍQUIDO.

I. Os juros moratórios são perfeitamente cabíveis até a data em que o valor a ser pago torna-se líquido, seja pelo decurso do prazo para oposição de embargos à execução, seja pelo trânsito em julgado da decisão dos embargos. (STJ, EEAEXMS 200801267719, DJE 04/02/2011).

II. Agravo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008185-19.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.008185-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : L V ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida  
ADVOGADO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00081851920064036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003209-63.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.003209-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC). ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão do mérito.
2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004662-56.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.004662-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ITAUTEC LOCACAO E COM/ DE EQUIPAMENTOS S/A GRUPO ITAUTEC  
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR  
: WAGNER SERPA JUNIOR  
No. ORIG. : 00046625620064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006852-50.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006852-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS  
ADVOGADO : RICARDO RISSATO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 03.00.00047-4 1 Vr SANTA BRANCA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE -  
PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de maio de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015593-  
25.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.039886-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO PIRES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUCEDIDO : FORD BRASIL LTDA

No. ORIG. : 96.00.15593-3 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013660-80.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.039887-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO PIRES DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUCEDIDO : FORD BRASIL LTDA  
No. ORIG. : 97.00.13660-4 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029431-06.1994.4.03.6100/SP

2007.03.99.048806-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : GRAFICA EDITORA HAMBURG LTDA  
ADVOGADO : LUIZA GOES DE ARAUJO PINHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 94.00.29431-0 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMUNIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA NOVA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO.

Cediço, no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, que o magistrado não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações deduzidas nos autos, nem a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes, ou a responder um a um a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. Precedentes jurisprudenciais.

Resta preclusa a matéria sobre o transporte das mercadorias em navio de bandeira brasileira, eis que a embargante nunca se manifestou a respeito, quer na contestação, quer nas razões de apelação, não sendo permitido agora, em sede de declaratórios, arguição nova de defesa da qual o autor sequer poderá se defender, pois jamais trazida a confronto nos autos.

Forçoso concluir que o teor da peça processual demonstra, por si só, que a embargante deseja alterar o julgado, em manifesto caráter infringente para o qual não se prestam os embargos de declaração, uma vez que seu âmbito é restrito: visam a suprir omissão, aclarar ponto obscuro ou, ainda, eliminar contradição eventualmente existente em decisão, sentença ou acórdão.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005134-51.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.005134-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : SUPERMERCADO SUPERBOM LTDA  
ADVOGADO : OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER PROTTELATÓRIO. REITERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS. IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. Quaisquer alegações da empresa acerca de qualquer matéria referente a tais débitos tributários encontra-se ultrapassada, e segue-se que os presentes embargos são na verdade meramente protelatórios, o que é inadmissível, pois é a terceira vez que é interposto embargos, mesmo sabendo a recorrente que não há mais condições de prosseguimento neste feito.
2. Não há nos autos, qualquer contradição ou omissão, e os fatos novos devem ser deduzidos com observância linear de seu ingresso no benefício fiscal do parcelamento.
3. Embargos de declaração rejeitados. Imposição de multa de R\$ 1.000,00 (mil reais).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, impondo à embargante multa processual de R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001701-97.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.001701-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.275/279  
EMBARGANTE : UNIPSICO DE TAUBATE COOPERATIVA DE TRABALHO EM PSICOLOGIA  
FONOAUDIOLOGIA FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL  
ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - ERRO MATERIAL - PREQUESTIONAMENTO.

1. A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o julgamento pelo Tribunal de origem não se restringe ao que está expresso no capítulo referente aos pedidos, sendo-lhe permitido extrair da interpretação lógico-sistemática da peça inicial que se pretende obter com a demanda; ainda, que o acolhimento de pedido extraído da interpretação lógico-sistemática de toda a argumentação desenvolvida na peça inicial, e não apenas do pleito formulado no fecho da petição, não implica julgamento *extra petita*.
2. Tratando-se de ação em que o pedido da impetrante envolve pretensão meramente declaratória, não se há de falar em prescrição.
3. Não sendo a impetrante cooperativa de crédito, conforme o estatuto social, os atos praticados pela cooperativa com terceiros não se inserem no conceito de atos cooperativos e, portanto, estão no campo de incidência da contribuição ao PIS.
4. Inaplicável a Lei nº 10.637/02 às sociedades cooperativas, por expressa exclusão do seu artigo 8º, inciso X. Erro material retificado.
5. O regime tributário das cooperativas sofreu alterações significativas a partir da MP nº 1.858-6/99, atualmente em tramitação sob o nº 2.158-35/2001, que exclui as cooperativas do pagamento da contribuição de 1% com base na folha de salários ao PIS e prevê várias hipóteses de exclusão da base de cálculo do PIS, no art. 15, o que

equivale, na prática, à não-incidência.

6. Apesar de o inciso V do art. 15 da MP nº 2.158-35/2001 ser aplicável tão-somente às cooperativas de crédito rural, não há óbice a extensão às demais cooperativas, uma vez que ele se ocupa exatamente dos atos cooperativos, colocando-os a salvo da tributação.

7. Desnecessária a apreciação específica de todos os dispositivos legais mencionados, desde que haja manifestação expressa da matéria impugnada. Não está o órgão julgador compelido a refutar cada uma das teses e dispositivos legais apontados pelas partes, mormente se resultam implicitamente repelidas por incompatibilidade com os fundamentos contidos na decisão, tidos por suficientes para solução da questão.

8. Embargos de declaração da União Federal rejeitados.

9. Embargos de declaração da impetrante acolhidos parcialmente para retificar o erro material.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal e acolher parcialmente os embargos de declaração da impetrante para retificar o erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 26 de abril de 2012.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000885-14.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.000885-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE DOCES TREIS IRMAOS LTDA e outros  
: GUILHERME JERONIMO FERNANDES  
: PAULO AFONSO BARROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 98.12.01786-0 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. NECESSIDADE DE CITAÇÃO.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. O Superior Tribunal de Justiça veio a excluir a necessidade de esgotamento de diligências pelo exequente, para fins da penhora "on line", face às alterações da Lei nº 11.382/06, ao dar nova redação ao artigo 655 e introduzir o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, nos termos do julgamento do REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC.

III. Conforme preceitua o artigo 185-A do Código Tributário Nacional, apenas o executado validamente citado que não pagar nem nomear bens à penhora poderá ter seus ativos financeiros penhorados por meio do BACEN-JUD.

IV. No presente caso, deve-se manter o desprovimento ao recurso por fundamento diverso, qual seja, ante a ausência de citação da sociedade executada.

V. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047004-33.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047004-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SANSUY S/A IND/ DE PLASTICOS - em recuperação judicial  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP  
No. ORIG. : 98.00.00028-5 A Vr EMBU/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012798-26.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012798-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : EVONIK DEGUSSA BRASIL LTDA

ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR  
: WAGNER SERPA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO, ART. 557, §1o, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. IMPORTAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE DL-METIONINA. DECRETO N. 5.447/05 E DECRETO N. 6.066/07. REVOGAÇÃO DE ALÍQUOTA ZERO. NATUREZA EXTRAFISCAL. NÃO SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. DIREITO À COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS SOB A ÉGIDE DO DECRETO N. 5.821/06 ATÉ A PUBLICAÇÃO DO DECRETO 6.066/07. TAXA SELIC.

I- A Lei 10.637/02 (art. 2º, §3º.) imprimiu natureza extrafiscal às contribuições ao PIS e à COFINS ao autorizar o Poder Executivo a reduzir para 0(zero) e a restabelecer a alíquota incidente sobre as receitas de produtos relacionados neste comando legal, destacando-se aqueles relacionados no Capítulo 29 da TIPI/NCM.

II- O restabelecimento da alíquota fixada em lei, anteriormente reduzida a zero por ato unilateral do Poder Executivo (Decreto), dispensa a observância ao princípio da anterioridade. A revogação do benefício na espécie, não institui ou modifica tributo - não amplia a base de cálculo, não majora alíquota do tributo e não amplia a gama de contribuintes, ou seja, não se sujeita à restrição prevista no §6o, do art. 195 da Magna Carta (Precedentes do E. STF).

III. Afigura-se legítima a revogação da alíquota zero concernente à contribuição ao PIS e à CONFINS incidente sobre a importação e comercialização no mercado interno do produto DL-Metionina, com efeitos imediatos após a publicação dos Decretos 5.447/05 e 6.066/07.

IV- O estabelecimento pelo Decreto no5.821/06 de alíquota zero para o Capítulo 29 da TIPI/NCM, em geral, não distinguiu a forma de Metionina, razão pela qual a alíquota zero instituída por meio do Decreto no5.821, de 29 de junho de 2006 alcança a DL-Metionina, até a publicação do Decreto no6.066, de 21 de março de 2006, uma vez que a exclui expressamente do benefício. Isso porque, não há como se emprestar efeito declaratório ao último decreto, pois tal restrição quanto à forma de apresentação de Metionina não consta do Decreto no5.821, de 29 de junho de 2006.

V- Reconhecido o direito da impetrante, ora agravante em compensar os valores recolhidos, no período compreendido entre 30/06/2006 a 22/03/2007, a título de PIS e COFINS incidentes sobre as operações de aquisição e venda do produto DL-Metionina, uma vez que vigente alíquota zero para as referidas contribuições.

VI- Incidência da SELIC sobre os créditos reconhecidos, a título de atualização monetária.

VII- Agravo legal parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027299-82.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027299-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : VIVOX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : DANIEL CLAYTON MORETI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00272998220084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE.  
SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.
3. Apelação da União Federal e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028608-41.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028608-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : VOTORANTIM METAIS NIQUEL S/A  
ADVOGADO : FÁBIO MARTINS DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00286084120084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE.  
SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

1. Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.
2. A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das

mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.  
3. Apelação da União Federal e remessa oficial providas.  
4. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, e negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001842-94.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001842-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ANTONIO FRANCISCO LEONELLI JAU -ME  
No. ORIG. : 00018429420084036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008812-30.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008812-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.182/184  
INTERESSADO : GPS PREDIAL SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : MILTON J SANTANA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00088123020094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA.

A pretensão da impetrante limita-se à declaração de inexistência de relação jurídica que desobrigue a impetrante a recolher a contribuição ao PIS e à COFINS, com a base de cálculo e alíquota nos termos da Lei nº 9.718/98, do que se depreende ser a ação meramente declaratória, não se sujeitando, pois, aos efeitos da prescrição.

A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a ação meramente declaratória é imprescritível, exceto quando também houver pretensão condenatória (REsp 750620/ES, AgRg no REsp 646899/AL).

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021896-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021896-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : ENGRECON S/A  
ADVOGADO : HELCIO HONDA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00218969820094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013128-56.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.013128-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : FRANTIK PROMOCOES E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : JULIANA BURKHART RIVERO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00131285620094036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ERRO DO CONTRIBUINTE. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO. CANCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

Na hipótese dos autos, a própria autora deu causa à inscrição indevida, ao confessar ter deixado de se desvincular do Simples.

Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002335-46.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002335-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.214/219  
EMBARGANTE : BOMBRILO S/A

ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00023354620094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESCRIÇÃO - PIS/COFINS - LC 118/2005 - JULGAMENTO PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL - EFICÁCIA VINCULATIVA.

1. Cabem embargos de declaração quando: *a)* houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição; *b)* for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Excepcionalmente o recurso pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção ao princípio da instrumentalidade das formas, de modo que garanta a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior (STJ, EDcl no REsp nº 1116792/PB).
3. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para o pedido de ressarcimento de valores cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação.
4. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do 543-C do CPC.
5. Ajuizada a ação em 31 de março de 2009, aplica-se o prazo quinquenal, e, por conseguinte, está prescrita a pretensão de restituir/compensar os valores recolhidos anteriormente a 31 de março de 2004.
6. No tocante ao REsp nº 1.002.932/SP, a Primeira Seção do STJ cuidou de revisar a sua jurisprudência, arguindo questão de ordem especial em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF (AgRg no REsp 1215642/SC; AgRg nos EDcl no REsp 1257264/CE).
7. Desnecessária a manifestação expressa sobre todos os artigos de lei apontados pela embargante, desde que o juiz ou o órgão colegiado profira decisão fundamentada, coerente e lógica. Precedentes.
8. Embargos de declaração acolhidos, apenas para aclarar o julgado, sem efeitos modificativos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, apenas para aclarar o julgado, sem efeitos modificativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 21 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000294-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000294-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : FIORELLA PRODUTOS TEXTEIS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
No. ORIG. : 05.00.00052-5 1 Vr MAIRINQUE/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035761-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035761-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SOLUTION TRADER SOLUCAO EM NEGOCIOS LTDA  
ADVOGADO : ROSELAINÉ GIMENES CEDRAN PORTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 05.00.04562-1 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040003-02.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.040003-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : IVONETE GALVAO NOGUEIRA -ME  
No. ORIG. : 01.00.00093-0 1 Vr NIOAQUE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL.

I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública.

II. Transcorridos mais de 06 anos da ciência da decisão que determinou a suspensão da execução fiscal e seu posterior arquivamento, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente.

III. A solicitação de parcelamento importa em interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional.

IV. A opção pelo parcelamento implica confissão do débito e renúncia tácita à prescrição, nos termos do artigo 191, do Código Civil.

V. Considerando a existência de parcelamento do débito executado, de rigor seja afastado o reconhecimento da prescrição intercorrente.

VI. Apelação e reexame necessário providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e ao reexame necessário, tido por ocorrido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007834-19.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007834-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : JOSE GERALDO SECUNDINO e outros  
: FABIO DEODORO DE SOUZA  
: FERNANDO LUCIO FERREIRA DA COSTA  
: GERALDO ADILSON DINIZ MARZANO  
: TARCISIO CORREA

: GILMAR ROGERIO VIANA  
: MAEVI DE SIMONI OLIVEIRA  
: NILVA MENDONCA  
ADVOGADO : EMANUEL DE MAGELA SILVA GARCIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078341920104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE PECÚLIO EM VIDA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

O artigo 150, § 6º da Constituição Federal prevê que qualquer subsídio ou isenção, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica.

O Código Tributário Nacional em seu artigo 97, VI, dispõe que somente lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários. Ou seja, isenção sempre decorre de lei. E mais, lei que especifique as condições e os requisitos para a sua concessão, nos termos do artigo 176 e 177 do Código Tributário Nacional.

Ademais, prevê o artigo 111, II, do mesmo diploma, que, em se tratando de outorga de isenção, a legislação tributária deve ser interpretada de forma literal. Impossível, portanto, a interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de descaber a extensão do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei.

O conteúdo normativo do artigo 6º, VII da Lei nº 7.713/88 é explícito ao conceder o benefício fiscal sobre rendimentos percebidos por pessoas físicas provenientes de seguros de entidades de previdência privada, decorrentes de morte ou invalidez permanente, devendo o instituto da isenção ser interpretado de forma literal.

A antecipação do pecúlio, ainda em vida, é acréscimo patrimonial, sujeitando-se à tributação do imposto de renda. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça já consolidou o entendimento de que, em se tratando de contribuições recolhidas à entidade de previdência privada no período de vigência da Lei nº 7.713/88, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre os valores da complementação de aposentadoria ou do resgate de contribuições, até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da citada lei (janeiro de 1989 a dezembro de 1995). Logo, é de rigor a incidência do imposto de renda apenas sobre os valores que não corresponderem às contribuições do participante efetuadas no período da Lei 7.713/88.

Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do impetrante e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010895-82.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010895-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : JIRSON BISPO DOS SANTOS e outros  
: ANTONIO JACINTO CABRAL  
: ANTONIO JUVENAL PEREIRA DA SILVA  
: JOAO GUALBERTO TEIXEIRA  
: JOSE DE CASTRO SOBRINHO

: LANUZA FUNDAO PONTES  
: JOSE SALDANHA LOBATO  
: MARCIAL SILVA SOUTO  
: SUELI PERES TEIXEIRA  
: TEREZINHA BARROS CAVALCANTI  
: ARLEIA NAZARE DE LIMA  
ADVOGADO : EMANUEL DE MAGELA SILVA GARCIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00108958220104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE PECÚLIO EM VIDA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA.

O artigo 150, § 6º da Constituição Federal prevê que qualquer subsídio ou isenção, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica.

O Código Tributário Nacional em seu artigo 97, VI, dispõe que somente lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários. Ou seja, isenção sempre decorre de lei. E mais, lei que especifique as condições e os requisitos para a sua concessão, nos termos do artigo 176 e 177 do Código Tributário Nacional.

Ademais, prevê o artigo 111, II, do mesmo diploma, que, em se tratando de outorga de isenção, a legislação tributária deve ser interpretada de forma literal. Impossível, portanto, a interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de descaber a extensão do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei.

O conteúdo normativo do artigo 6º, VII da Lei nº 7.713/88 é explícito ao conceder o benefício fiscal sobre rendimentos percebidos por pessoas físicas provenientes de seguros de entidades de previdência privada, decorrentes de morte ou invalidez permanente, devendo o instituto da isenção ser interpretado de forma literal.

A antecipação do pecúlio, ainda em vida, é acréscimo patrimonial, sujeitando-se à tributação do imposto de renda.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça já consolidou o entendimento de que, em se tratando de contribuições recolhidas à entidade de previdência privada no período de vigência da Lei nº 7.713/88, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre os valores da complementação de aposentadoria ou do resgate de contribuições, até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da citada lei (janeiro de 1989 a dezembro de 1995). Logo, é de rigor a incidência do imposto de renda apenas sobre os valores que não corresponderem às contribuições do participante efetuadas no período da Lei 7.713/88.

Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do impetrante e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013185-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013185-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro

EMBARGANTE : CONTINENTAL BRASIL IND/ AUTOMOTIVA LTDA  
ADVOGADO : GUSTAVO DAUAR e outro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131857020104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL, OBSCURIDADE E OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO

1. O acórdão não incorreu em omissão e obscuridade ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
4. Não conhecer de parte dos embargos de declaração da autora, rejeitando-os na parte conhecida.
5. Embargos de declaração da Eletrobrás e União Federal também rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte dos embargos de declaração da autora e, na parte conhecida, rejeitando-os na parte conhecida e rejeitar os declaratórios da Eletrobrás e da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006699-57.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006699-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : FERNANDO DINIZ LINHARES MONSEF  
ADVOGADO : PAULO TONELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00066995720104036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008850-48.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008850-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : AGOMOLAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00088504820104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. DEMONSTRATIVO DE DÉBITO. MULTA DE MORA. TAXA SELIC.

I. Tratando-se de débito declarado pelo próprio contribuinte, descabe, via de regra, a produção de perícia contábil.

II. Encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, ex vi do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.

III. O embargante não logrou comprovar de forma eficaz a fragilidade do título exequendo.

IV. Inaplicabilidade da exigência do artigo 614, II, do Código de Processo Civil, porquanto o artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/1980, que contém disposição específica a respeito dos requisitos obrigatórios da CDA, não exige a juntada do demonstrativo do débito atualizado.

V. Lídima a fixação da multa moratória em 20%, consentânea com o disposto no artigo 61, §2º, da Lei 9.430/96.

VI. Plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC, nos termos do artigo 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do artigo 61, da Lei nº 9.430/96.

VII. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013206-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013206-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : DISCOGRAF COM/ E REPRESENTACAO LTDA -ME  
ADVOGADO : PABLO RODRIGO JACINTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00112569120034036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015389-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015389-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MAX ALEXANDRE QUEIROZ CUNHA  
: LUIZ NANA O IKEDA  
: M A J COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00232002220054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023782-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023782-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : META SELECAO DE PESSOAL LTDA  
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00147371820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025693-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025693-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : FERNANDA DE AZEVEDO OLIVEIRA  
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : MEDITERRANE IMP/ E EXP/ LTDA e outro  
: RAIMUNDO PEDRO PICANCO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00897853220004036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027191-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : HARA EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : EDINALDO VIEIRA DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSSJ-SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00014422820094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO ANTERIOR. MATÉRIA IDÊNTICA. PRECLUSÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ AFASTADA.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. A admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo e ad quem*, submete-se à verificação dos respectivos pressupostos, cuja análise deve dar-se independentemente da arguição das partes, posto a regularidade do processo configurar interesse público.

III. Havendo pendência de agravo de instrumento anterior, objetivando a discussão de matéria idêntica, verifica-se o desatendimento a pressuposto processual objetivo intrínseco e a ocorrência da preclusão parcial.

IV. Agravo de instrumento parcialmente provido, apenas para o fim de afastar a condenação da agravante à litigância de má-fé, uma vez caracterizado o mero exercício regular de direito à ampla defesa, garantia constitucional assegurada aos litigantes, bem como ante a inexistência de dolo ou culpa grave e prejuízo da parte adversa.

V. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029320-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029320-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: RESTAURANTE O PROFETA LTDA e outro
	: ROBERTO LUIZ BUCCIARELLI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05371306519964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INDEFERIDO LIMINARMENTE. DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, "CAPUT", DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, *caput*, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031884-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031884-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : KENTEC ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00091621519994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

Admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Não é cabível exceção de pré-executividade, portanto, nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Agravo a que nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033635-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033635-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CHIC SHOW PRODUCOES E PROMOCOES ARTISTICAS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00049466420064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033732-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033732-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : FRISOS INTERJOB COM/ DE PECAS E ACESSORIOS LTDA e outros  
: JOSEMAR ALVES DE FREITAS  
: MARGARETH BARBOSA DA SILVA  
PARTE RE' : SAMUEL CARLOS DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSI-SP  
No. ORIG. : 00024778620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037847-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037847-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : LUIZ SERGIO DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO BRANISSO SOBRINHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : LUIS CARLOS MENDES E CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 99.00.00091-6 A Vr JACAREI/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCEPCIONALIDADE. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA.

I. Não obstante o cabimento de embargos de declaração em face de decisões monocráticas, o recurso deve ser recebido como agravo, quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada bem como não se vislumbra obscuridade, contradição ou omissão. Precedentes do STJ.

II. Ausência de violação ao art. 535, do Código de Processo Civil quando a decisão é expressa, congruente e motivada.

III. O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade.

IV. *In casu*, a documentação acostada aos autos é insuficiente para comprovar as alegações do agravante.

V. Tendo sido as questões suscitadas, atinentes à prescrição, decadência, ilegitimidade passiva e nulidade da CDA, já analisadas pelo MM. Juiz "a quo", bem como não tendo o agravante provado cabalmente sua ocorrência, não há como se extinguir a execução na estreita via do agravo de instrumento, ficando apenas ressalvado o direito do contribuinte de rediscutir a matéria atinente à prescrição nos embargos à execução, afastando-se a preclusão que sobre ela incidiria.

VI. Mantido o parcial provimento ao agravo de instrumento.

VII. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038870-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038870-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : BENEDITO MANOEL MENDES  
No. ORIG. : 09.00.00002-5 3 Vr MONTE ALTO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE. ABANDONO. ARTIGO 267, III, §1º, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240 DO STJ.

I. Não embargada a execução fiscal e caracterizado o abandono, pode o juiz extinguir de ofício a execução fiscal, afastando-se a aplicação da Súmula 240 do STJ. Precedentes do C. STJ (RE 1120097).

II. Aplica-se subsidiariamente o artigo 267, III, §1º, do Código de Processo Civil, em sede de execução fiscal, quando devidamente intimado o autor deixa de promover os atos e diligências que lhe competem.

III. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048174-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048174-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : EURIPEDES DA SILVA PEREIRA FILHO  
ADVOGADO : JOSE AGUINALDO IVO SALINAS  
INTERESSADO : CEREALISTA PATRAOZINHO LTDA  
No. ORIG. : 02.00.00024-0 A Vr CARAGUATATUBA/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO. DEPÓSITO. LEI Nº 6.830/80. INTEMPESTIVIDADE.

1. O prazo para oposição de Embargos do Devedor é contado a partir do dia da efetivação do depósito em dinheiro e não da juntada aos autos do comprovante do depósito.

2. Conforme afirmado pelo Ilustre Magistrado de primeira instância na sentença recorrida, o depósito foi efetuado pelo embargante em 28.05.2004. Os embargos à execução foram opostos em 14 de outubro de 2004 (carimbo de protocolo constante da petição inicial), sendo, portanto, intempestivos.

3. Os Embargos à Execução constituem processo de conhecimento, autônomo em relação ao feito executivo e, portanto, deve preencher as condições da ação e dos pressupostos processuais, dentre os quais, a garantia do Juízo e a tempestividade.

4. Nesse sentido, a intempestividade dos embargos à execução fiscal impede a apreciação de mérito, tornando inviável a análise das demais matérias.

5. De rigor a decretação de extinção do feito, sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, extinguir o feito, sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002709-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002709-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : FADEL AGRO INDL/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00036-7 A Vr ANDRADINA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DECRETADA. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa somente há de ser apurada no juízo universal da falência. Precedentes do STJ.

III. Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005711-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005711-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS UNIDEUTSCH LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00002-7 A Vr CARAPICUIBA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. DEBÊNTURES. COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA. IMPOSSIBILIDADE.

I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

II. Ao nomear bens à penhora, a executada deve observar a ordem estabelecida no artigo 11 da Lei 6.830/80, de modo a indicar bens de maior liquidez, sob pena de ineficácia da nomeação, a teor do art. 656, I, do CPC.

III. As debêntures da Companhia Vale do Rio Doce nomeadas pela agravante, além de não observarem a ordem estabelecida no artigo 11 da L. 6.830/80, revelam-se impróprias à garantia do processo de execução por terem seu valor de face calculado unilateralmente pela executada e deterem baixa liquidez. Precedentes do STJ.

IV. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005806-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005806-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : HOSPITAL IFOR S/C LTDA  
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00080899520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e subsidiariamente pelo Código de Processo Civil.

2. A Lei de execução fiscal não disciplina o recebimento dos embargos à execução e a Lei nº 11.382/06 previu como regra que os embargos à execução não terão efeito suspensivo.

3. Apenas excepcionalmente, o legislador previu a possibilidade do Juízo a requerimento do embargante atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

4. Não preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

5. Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003633-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003633-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ESTRUTURAS METALICAS NOROESTE LTDA  
No. ORIG. : 00.00.00035-4 A Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. FAZENDA INTIMADA. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO LAPSO PRESCRICIONAL.

- I. O §4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 autoriza o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado à prévia oitiva da Fazenda Pública.
- II. O prazo prescricional começou a fluir da decisão que determinou o arquivamento, já que este teve como fundamento o art. 20 da MP 1973-63/00.
- III. A solicitação de parcelamento importa em interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do Código Tributário Nacional.
- IV. A opção pelo parcelamento implica confissão do débito e renúncia tácita à prescrição, nos termos do artigo 191, do Código Civil.
- V. Considerando a existência de parcelamento do débito executado, de rigor seja afastado o reconhecimento da prescrição intercorrente.
- VI. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004827-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004827-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ISMA S/A IND/ SILVEIRA DE MOVEIS DE ACO  
ADVOGADO : THIAGO ANDRADE BUENO DE TOLEDO  
: JOSE ACURCIO CARVALEIRO DE MACEDO  
No. ORIG. : 08.00.01078-0 A Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DO DÉBITO E DISCUSSÃO JUDICIAL. INCOMPATIBILIDADE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. ARTIGO 267, VI, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - A opção do contribuinte pelo programa de parcelamento implica confissão do débito, o que guarda incompatibilidade com sua discussão judicial.

II - Falta interesse processual à embargante ante a adesão ao programa de parcelamento, sendo de rigor a extinção dos embargos sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

III - Ao aderir ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, os débitos do contribuinte são consolidados, inclusive com os acréscimos legais relativos a multa, juros e demais encargos.

IV - Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005609-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005609-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MAURICIO MARCOS QUEIROZ e outros  
: SERGIO EDUARDO QUEIROZ  
: MARIA APARECIDA DE PAULA QUEIROZ  
APELADO : TRAJETO COM/ E PRODUCOES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : ALDO APARECIDO QUEIROZ  
No. ORIG. : 00.00.00002-9 1 Vr ANGATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

I. O parcelamento acarreta a suspensão da exigibilidade do débito, nos termos do inciso VI, do art. 151, do CTN.

II. Destarte, suspensa a exigibilidade do crédito tributário, fica o sujeito ativo impedido de exercer atos de cobrança, determinando a suspensão da execução durante o prazo concedido pelo credor. Impossibilidade de extinção da execução. Precedentes do STJ.

III. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005743-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005743-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ADRIANO CARLOS DE OLVEIRA NATEL  
ADVOGADO : ADAYLTON JORGE HAITER (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : A L SILVA E CIA LTDA e outros  
: ANTONIA ALEXANDRINA SPADONI LEME DA SILVA  
: ARTHUR LEME DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00254-4 A Vr LEME/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO-CARACTERIZADA. ANTERIORIDADE AO REGISTRO DA PENHORA. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Em Execução Fiscal, a alienação ou oneração de bens pelo devedor, posterior à inscrição da dívida, na forma do artigo 185 do CTN, configura má-fé de sua parte.

II. A caracterização da fraude subordina-se à prova do "consilium fraudis" entre as partes.

III. Com efeito, em relação a terceiro, não-vinculado à obrigação tributária, a imputação de fraude à execução depende da comprovação do dolo, prova esta a ser produzida pelo exequente.

IV. No caso, há comprovação documental da compra pelo embargante de veículo automotor, por cópia da autorização para transferência do veículo, bem como há prova de que o registro de constrição no DETRAN-SP ocorreu em data posterior, provas de boa-fé não-ilididas pela exequente, devendo ser afastada a penhora pendente sobre o bem do embargante.

V. Honorários advocatícios afastados, pois a embargante deixou de efetuar o registro da transferência do veículo (RESP 200400515473).

VI. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

**SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16911/2012**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0016526-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016526-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : MIGUEL PEREIRA NETO  
: LUIZ FERNANDO ULHOA CINTRA  
: ROSANE ROSOLEN DE AZEVEDO RIBEIRO  
: SABRINA PIHA  
: BARBARA MENDES LOBO  
PACIENTE : PAULO MASCI DE ABREU  
ADVOGADO : MIGUEL PEREIRA NETO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00054438120084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Paulo Masci de Abreu**, contra ato do MMº Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André/SP, que recebeu a denúncia pela prática, em tese, do crime tipificado no artigo 70 da Lei 4.117/62.

Os impetrantes requerem, em síntese, o trancamento da ação penal por ausência de justa causa e responsabilidade objetiva imputada ao paciente.

É o breve relatório.

Decido.

Considerando que o crime em apuração nestes autos é de menor potencial ofensivo, pois a pena máxima cominada não ultrapassa dois anos de detenção (art. 70 da Lei 4.117/62), e, não obstante a ação penal originária esteja sendo processada perante a 3ª Vara Federal de Santo André/SP, certo é que deverá obedecer o rito sumaríssimo, previsto na lei dos juizados especiais (arts. 69 a 83 da Lei 9.099/95), motivo pelo qual a competência para o processamento e julgamento do presente *writ* é da E. Turma Recursal do Juizado Especial Criminal.

Nesse sentido, é o entendimento pacífico desta Corte:

HABEAS CORPUS. DESOBEDIÊNCIA. CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. RECURSO. COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL CRIMINAL. 1. Compete à Turma Recursal Criminal de São Paulo processar e julgar recursos de habeas corpus referentes a delito de menor potencial ofensivo. 2. O delito de desobediência é considerado infração penal de menor potencial ofensivo, nos termos do art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 10.259/01. 3. Competência que se declina em favor da Turma Recursal Criminal de São Paulo (TRF - TERCEIRA REGIÃO Classe: RHCEXO - RECURSO EM HABEAS CORPUS DE CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO - 570 Processo: 200561810035697 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 13/03/2006 Documento: TRF300101809 Fonte DJU DATA:28/03/2006 PÁGINA: 254 Relator(a) JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEI N.º 8.137/90, ART. 2º. INFRAÇÃO PENAL DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. COMPETÊNCIA. 1. O delito capitulado no art. 2º da Lei n.º 8.137/90 amolda-se ao conceito de infração penal de menor potencial ofensivo. 2. Tratando-se de infração penal de menor potencial ofensivo, o habeas corpus contra ato de juiz de primeiro grau deve ser processado e julgado pela Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais Federais. 3. Declinação da competência. Liminar revogada (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: HC - HABEAS CORPUS - 18565 Processo: 200503000069550 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 30/10/2007 Documento: TRF300151203 Fonte DJU DATA:11/04/2008 PÁGINA: 926 Relator(a) JUIZ COTRIM GUIMARÃES).

HABEAS CORPUS. FRAUDE A EXECUÇÃO. INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE. REMESSA À TURMA RECURSAL VINCULADA AO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. CRIME DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. 1. Paciente denunciado pela prática do delito descrito no artigo 179 do Código Penal, que é crime de menor potencial ofensivo. 2. Não obstante a ação penal originária tenha sido processada perante a 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, obedeceu o rito previsto na lei dos juizados especiais, motivo pelo qual a competência para processamento do presente habeas corpus é da Turma Recursal do juizado especial Criminal. 3. Voto retificado para declinar da competência para apreciar a presente ação (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: HC - HABEAS CORPUS - 18104 Processo: 200403000667990 UF: SP Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 27/11/2007 Documento: TRF300138575 Fonte DJU DATA:15/01/2008 PÁGINA: 392 Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR).

Ante o exposto, declino da competência para a E. Turma Recursal do Juizado Especial Federal Criminal. Intime-se.

Após as formalidades de praxe, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão, encaminhando-se os autos ao Juizado Especial Criminal competente.

Dê-se baixa na distribuição.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0014923-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014923-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : FLAVIO MODENA CARLOS  
PACIENTE : JESIEL VIEIRA DOS SANTOS reu preso  
ADVOGADO : FLAVIO MODENA CARLOS  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00141717220114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Ilustre Advogado Dr. Flávio Módena Carlos em favor de Jesiel Vieira dos Santos para revogação de sua prisão preventiva (fl. 5).

Alega o impetrante, em síntese, que o paciente foi detido em 01.09.11, em virtude do decreto de prisão temporária decorrente da operação "Exaustor", nos Autos n. 0014171-72.2011.403.6105, proferido pelo Juízo Federal da 9ª Vara de Campinas (SP), posteriormente convertido em prisão preventiva, com fundamento na garantia da ordem pública.

Sustenta haver constrangimento ilegal porque, a despeito de a prisão preventiva ter sido fundamentada em interceptações telefônicas que indicavam ser o paciente líder substituto de organização criminosa destinada à internação de cigarros estrangeiros no Brasil e ter assumido o comando de uma nova organização, já se passaram mais de 8 (oito) meses da referida prisão e não existem elementos fáticos que amparem a manutenção do encarceramento (fls. 2/5).

Foi determinada a intimação do impetrante para juntada da documentação pertinente ao *writ*, no prazo de 10 (dez) dias, mas referido prazo decorreu *in albis* (fls. 7/7v.).

#### Decido.

O presente *habeas corpus* não foi instruído com nenhum documento. Não há cópia da decisão que decretou a prisão do paciente, nem de qualquer ato do inquérito ou de eventual ação penal. Concedida oportunidade para juntada de elementos a respeito da situação do paciente, o impetrante permaneceu inerte.

Ante o exposto, **DENEGO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0017726-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ADAUTO RODRIGUES  
PACIENTE : AMAURI JUNIOR CASAROTI  
ADVOGADO : ADAUTO RODRIGUES e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
CO-REU : PAULO ROBERTO PEREIRA DALUL  
No. ORIG. : 00011058520124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Adauto Rodrigues em favor de Amauri Júnior Casaroti, com pedido de liminar para a suspensão da execução penal n. 1000595 e, no mérito, para seja desconstituída a decisão que determinou a instauração da execução da pena (fl. 7).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi denunciado pela prática de estelionato previdenciário, por 3 (três) vezes, porque "teria recebido 04 parcelas do seguro-desemprego no ano de 1993, 05 parcelas no ano de 1995 e 05 parcelas no anos de 1999, estando efetivamente empregado, obtendo vantagem ilícita em prejuízo do Ministério do Trabalho e do Emprego" (art. 171, §3º c.c. 29 e 69, do Código Penal);
- b) o Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto (SP) condenou o paciente a 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão e 150 (cento e cinquenta) dias-multa;
- c) o paciente interpôs apelação, a qual foi parcialmente provida para declarar a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva, em relação aos fatos ocorridos em 1995, e para diminuir a majoração da pena-base e afastar a causa de aumento de pena decorrente da continuidade delitiva, condenando-o a 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa;
- d) o paciente interpôs recurso especial, "pois o v. acórdão recorrido, ao fixar a pena-base acima do mínimo legal, negou vigência ao artigo 59 do Código Penal e divergiu do entendimento sedimentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça";
- e) "a 5ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial interposto pelo paciente para determinar a remessa dos autos '**ao Juízo de primeiro grau para readequação (sic)** da reprimenda e do regime prisional' " (grifos no original);
- f) o Juízo *a quo*, "ao invés de cumprir o que foi determinado pelo E. Superior Tribunal de Justiça no v. acórdão que deu provimento ao recurso especial interposto pelo paciente - readequar a reprimenda e o regime prisional - determinou a execução penal";
- g) deu-se início à execução penal, com a intimação do paciente para comparecimento em audiência admonitória designada para o dia 13.04.12, "ocasião em que informou que a decisão do Superior Tribunal de Justiça **não foi cumprida pelo Juízo de 1º Grau**, de modo que a execução penal não poderia ser levada adiante, porquanto **não houve trânsito em julgado em relação a (sic)** da pena e do regime prisional";
- h) a audiência admonitória foi redesignada para o dia 08.05.12, determinando-se que a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto (SP) fosse oficiada para fornecer cópia da decisão do reenquadramento da pena e do trânsito em julgado;
- i) referida determinação não foi cumprida e não foi realizada a audiência admonitória do dia 08.05.12, "tendo a 1ª Vara Federal de São José do Rio Preto remetidos (sic) os autos para a comarca de Mirassol para promover a execução penal" (fls. 2/8).

Foram colacionados os documentos de fls. 09/95.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada, notadamente quanto ao cumprimento do v. acórdão do Superior Tribunal de Justiça. Após, será apreciado o pedido liminar.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0015728-42.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015728-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : PIETRA ANDREA GRION  
PACIENTE : AGUEDA OLMEDO PAVON reu preso  
ADVOGADO : PIETRA ANDRA GRION  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00028418720114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Agueda Olmedo Pavon**, contra ato do MMº Juízo Federal da 2ª Vara Criminal Federal de Ponta Porã/MS, que indeferiu pedido de revogação da prisão preventiva decretada nos autos nº 0002841-87.2011.403.6005, em que se apura a prática do delito previsto no art. 33, *caput*, combinado com o art. 40, I, II e V, da Lei nº 11.343/2006.

A impetrante aduz, em síntese, que a paciente está presa desde 13.04.2012, sem que haja justa causa, já que nenhuma droga fora encontrada em seu poder.

Ressalta que a prisão tem como embasamento a existência de materialidade delitiva e indícios de autoria, consistentes em depoimentos da ré condenada, Digna Diaz, e testemunhas, ouvidas em outra ação penal (2009.6005.004169-3), no sentido de que a paciente teria sido a fornecedora do entorpecente, objeto de sentença condenatória.

Alega, ademais, a presença de todos os requisitos para a concessão de liberdade, por ser a ré primária, sem antecedentes criminais, possuindo residência fixa em Ponta Porã/MS, e atividade laboral definida de vendedora de roupas no mercado municipal de Pedro Juan Caballero, onde mantém um box. Juntou documentos às fls. 45/56.

Pede liminar a fim de que a paciente seja colocada em liberdade.

Ao final, requer a concessão definitiva da ordem.

Prestadas as informações pelo MMº Juízo "a quo" (fl.65) com a juntada de cópias do feito criminal em tela às fls. 58/63.

É o relatório.

Decido.

A liminar deve ser indeferida.

A decisão que decretou a prisão da paciente - fls. 37-40 - está fundamentada na necessidade de garantia da ordem pública, considerando que a ré teria se utilizado de uma menor à época dos fatos (Digna Diaz), para transportar 2.280g de haxixe oriundos do Paraguai, fornecendo-lhe aparelho celular e orientando a esconder a droga no lixo do banheiro do ônibus que a transportaria até São Paulo.

[Tab][Tab]Digna Diaz foi presa em flagrante delito, no dia 05.07.2009, e respondeu à ação penal, nos autos mencionados de nº 2009.60.05.004169-3, sendo condenada à pena privativa de liberdade de cinco anos de reclusão e quinhentos dias multa. Afirmaram os policiais rodoviários, que realizaram o flagrante, de forma uníssona, a confissão de Digna sobre o recebimento da droga em Pedro Juan Caballero/PY, de uma senhora chamada "Águida".

[Tab][Tab]Posteriormente, em 31.03.2011, a autoridade policial responsável pelo flagrante de Digna viu notícias veiculadas em sites da *internet* sobre o assassinato de uma pessoa chamada OSCAR, em Pedro Juan Caballero/PY. Na ocasião, a sua esposa de nome "AGUEDA", também fora ferida, ao que tudo indica, por acerto de contas do tráfico.

[Tab][Tab]Digna Diaz prestou esclarecimentos no decorrer das investigações, reafirmando o fornecimento da droga pela paciente, ocasião em que também a reconheceu na fotografia que lhe apresentaram. O mesmo ocorrera em relação à foto de Oscar, marido da paciente.

[Tab][Tab]A autoridade impetrada registrou, ao decretar a prisão, a existência de informações dando conta de que

a ré é paraguaia e possui contatos na região de fronteira, robustecendo a preocupação de que ela possa evadir-se para o país vizinho, frustrando a ação penal.

[Tab][Tab]O pedido de medida liminar em *habeas corpus* é medida excepcional e o crime de tráfico de entorpecentes é extremamente grave, dele resultando consequências a indeterminado número de pessoas e famílias inocentes, devendo haver, pois, maior recrudescimento na aplicação das sanções penais a ele inerentes.

Na hipótese, não se verificam, de plano, os requisitos para a concessão da medida urgente, embora afirme a impetrante que a paciente não praticou o crime e que o depoimento de Digna Diaz se deu por vingança, em virtude do caso amoroso mantido com seu marido, OSCAR.

É cediço, ainda, que simples primariedade e bons antecedentes, bem como residência fixa, não são suficientes para garantir a liberdade provisória, quando presentes os demais requisitos subjetivos descritos no art. 312 do Código de Processo Penal.

Nesse espeque, os julgados do Supremo Tribunal Federal, conforme claciono a seguir:

*DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. PRISÃO PREVENTIVA. FUGA DO DISTRITO DA CULPA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRIMARIEDADE E BONS ANTECEDENTES. EXCESSO DE PRAZO. INQUÉRITO POLICIAL. CARÁTER MERAMENTE INFORMATIVO. DENÚNCIA QUE ATENDE AOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. DENEGAÇÃO DA ORDEM. [...] 4. A circunstância de o paciente ser primário, ter bons antecedentes, trabalho e residência fixa, à evidência, não se mostra obstáculo ao decreto de prisão preventiva, desde que presentes os pressupostos e condições previstas no art. 312 do CPP (HC 83.148/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 02.09.2005). [...] (HC 99936 / CE - CEARÁ Relator(a): Min. ELLEN GRACIE Julgamento: 24/11/2009).*

*Habeas corpus. Constitucional. Processual penal. Alegação de ausência de fundamentos concretos que justifiquem a decretação da prisão cautelar do paciente. Não-ocorrência. Fundamentação idônea. Conveniência da instrução criminal e garantia na aplicação da lei penal (art. 312 do CPP). Primariedade e bons antecedentes. Ordem denegada. Precedentes. 1. O decreto de prisão preventiva, no caso, está devidamente fundamentado, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, não evidenciando constrangimento ilegal amparável pela via do habeas corpus. 2. A presença de condições subjetivas favoráveis ao paciente não obsta a segregação cautelar, desde que presentes nos autos elementos concretos a recomendar sua manutenção. 3. Habeas corpus denegado. (HC 95704 / SE - SERGIPE Relator(a): Min. MENEZES DIREITO Julgamento: 11/11/2008).*

Ante todo o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Já prestadas as informações, ao MPF para parecer.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0015164-63.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015164-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : MARCELINO MEIRELES COSTA  
PACIENTE : MARCELINO MEIRELES COSTA reu preso  
ADVOGADO : GIULIANO DIAS DA SILVA  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SJJ - MS  
No. ORIG. : 00011109320104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Considerando que em informações prestadas o MMº Juízo "a quo" informou que já foi proferida sentença, e o paciente condenado em primeiro grau, resta prejudicada a alegação de excesso de prazo.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente *writ*.

Intimem-se.

Após as formalidades de praxe, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0017686-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017686-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : AUGUSTO DE ARRUDA BOTELHO  
: VINICIUS SCATINHO LAPETINA  
PACIENTE : PAULO CECILIO ZAGALLO  
: SIMONE ZAGALLO  
: ANA PAULA ZAGALLO  
ADVOGADO : VINICIUS SCATINHO LAPETINA e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00031599520094036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se da *habeas corpus* impetrado pelos Ilustres Advogados Dr. Augusto de Arruda Botelho e Vinícius Scatinho Lapetina, em favor dos pacientes Paulo Ceccilio Zagallo, Simone Zagallo e Ana Paula Zagallo, para trancamento da ação penal, "na parte que trata sobre a imputação de descaminho, por flagrante ausência de justa causa para seu exercício" (fl. 12).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os pacientes foram denunciados pela prática, em tese, dos delitos do art. 334 do Código Penal e do art. 22, parágrafo único, primeira e segunda figuras, da Lei n. 7.492/86, nos autos do Processo n. 0003159-95.2009.403.6181, em trâmite no Juízo Federal da 2ª Vara Criminal de São Paulo (SP);
- b) a denúncia foi recebida em 3.05.12 apenas quanto ao delito do art. 334 do Código Penal, rejeitada quanto ao delito do art. 22 da Lei n. 7.492/86, por inépcia;
- c) no delito de descaminho, é necessária a constatação da supressão/redução do tributo, por intermédio do lançamento definitivo de eventual crédito tributário, sendo que, na hipótese, não há registro sequer sobre eventual lavratura de autuação fiscal, o que revela o constrangimento ilegal por falta de justa causa para o prosseguimento da ação penal;
- d) "se a finalidade do descaminho é a sonegação fiscal, impreterível para sua configuração a efetiva constatação da supressão tributária pela autoridade fiscal, através de competente lavratura de auto de infração e posterior constituição definitiva do crédito tributário" (destaques originais, fl. 7);
- e) ao delito do art. 334 do Código Penal deve ser conferido o mesmo tratamento aplicado aos delitos contra a ordem tributária, pela incidência da Súmula Vinculante n. 24 do Supremo Tribunal Federal;
- f) não existe nos autos registro de que as autoridades aduaneiras tenham autuado os pacientes ou a empresa que representavam, Santa Mônica Indústria e Comércio de Tapetes Ltda., por suposta supressão tributária no período compreendido entre 2003 e 2006, sendo que, em 17.02.11, a Receita Federal informou que " 'não existem até o momento procedimentos fiscais em curso para a referida empresa' " (fl. 11), destacando que " 'por se tratar de operações realizadas até o não de 2006, tendo decorrido o prazo decadencial de 5 anos, não há interesse fiscal por parte desta unidade para incluir a empresa em questão em nossa programação de fiscalização' " (fl. 11);
- g) conclui-se da informação da Receita Federal, de que não haverá lançamento tributário, que a conduta descrita na denúncia não configura o delito de descaminho porque inexistente seu objeto: o registro de supressão tributária (fls. 2/12).

Os impetrantes colacionaram documentos aos autos (fls. 14/561).

É o breve relatório.

Tendo em vista os termos em que foi deduzida a inicial, processe-se sem liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República e, após, retornem conclusos.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0016951-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016951-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : CARLOS AUGUSTO FELIPPETE  
PACIENTE : MAURO MENDES DE ARAUJO reu preso  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FELIPPETE e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00048625620124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Mauro Mendes de Araújo**, contra ato do MMº Juízo da 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, que decretou a prisão preventiva em desfavor do paciente.

O impetrante argumenta, em síntese, que a autoridade coatora não fundamentou devidamente o despacho que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva.

Alega, ainda, estarem ausentes os requisitos autorizadores para a decretação da prisão preventiva, tendo em vista as condições pessoais favoráveis à paciente, possuindo residência fixa, trabalho lícito, família bem constituída e bons antecedentes, além do fato de inexistirem nos autos quaisquer provas de envolvimento do paciente na prática delitiva.

Requer liminar a fim de que seja concedida liberdade provisória ao paciente, expedindo-se em seu favor alvará de soltura, ratificando-se, ao final, a liminar deferida.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

#### **Decido.**

A liminar deve ser indeferida.

Com efeito, apesar de alegar, a defesa não trouxe nem mesmo cópia da decisão "a quo", apta à demonstração das razões de indeferimento dos pedidos formulados pelo impetrante na presente ação mandamental.

Assim, à míngua de maiores elementos ao conhecimento das razões do MMº Juízo "a quo", não há como deferir-se, ao menos por ora, o pleito do impetrante, relativamente ao direito de aguardar em liberdade o desfecho da ação penal originária.

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora, a serem prestadas em 48 horas, por se tratar de paciente preso, solicitando sejam encaminhadas peças dos autos principais que possibilitem a análise e o julgamento do presente *writ*.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0016958-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016958-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : FREDERICO DONATI BARBOSA  
: CONRADO DONATI ANTUNES  
PACIENTE : CLOVIS RUIZ RIBEIRO  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : JOAO ALVES DE OLIVEIRA  
: FAGNER LISBOA SILVA  
: WAGNER LISBOA DA SILVA  
: HUGO ORLANDO SANCHEZ JIMENEZ  
: JOSE VALMOR GONCALVES  
: EUDER DE SOUSA BONETHE  
: MARCELO JANUARIO CRUZ  
No. ORIG. : 00133581120114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Clóvis Ruiz Ribeiro**, contra ato do MMº Juízo da 4ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de remessa dos autos da ação subjacente ao Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos.

O impetrante aduz, em síntese, a existência de constrangimento ilegal sob o argumento de estar sendo julgado por autoridade incompetente.

Alega, ainda, que a "faculdade da separação dos processos, nos termos do artigo 80 do Código de Processo Penal, pressupõe - ela mesma - seja determinada por autoridade judiciária competente".

Afirma que apenas o juiz competente (Barretos) pode determinar a cisão de ações penais.

Pede liminar a fim de que seja sobrestada a ação penal sob nº 0013358-11.2011.403.6181.

Ao final, requer a concessão definitiva da ordem, postulando o reconhecimento da prevenção de outro juízo decorrente de conexão e/ou continência, e, conseqüentemente determinando a imediata remessa dos autos à 1ª Vara Federal de Barretos/SP.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

Ao menos em análise sumária, tenho que a liminar deve ser indeferida.

Com efeito, não se trata de competência absoluta, uma vez que o delito de tráfico internacional de drogas é de competência da Justiça Federal, bem como o acusado não tem prerrogativa de função.

Na verdade, trata-se de competência relativa, pois o critério utilizado para a modificação da competência foi a da conexão probatória. Desse modo, torna-se possível a aplicação do instituto da separação facultativa dos processos, nos termos do artigo 80 do Código de Processo Penal.

Ademais, em consulta ao sistema informatizado desta Egrégia Corte, verifico que foi proferida sentença nos autos da ação penal sob nº 0009003-35.2010.403.6102 da 1ª Vara Federal de Barretos. Desse modo, com a edição da Súmula nº 235 do STJ, não há possibilidade de reunião de feitos quando um dos processos já foi julgado, impedindo-se assim a remessa dos autos da ação subjacente ao Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos.

Portanto, não verifico, de plano, o alegado constrangimento ilegal, apto à concessão da medida liminar pleiteada.

Ante essas razões, indefiro o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade apontada como coatora, a serem prestadas em 48 (quarenta e oito) horas.

Após, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

2005.61.17.002764-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : IDELMO RODRIGUES COSTA  
ADVOGADO : FABIO CHEBEL CHIADI  
APELADO : Justica Publica

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta por **Idelmo Rodrigues Costa** contra sentença de fls 184/186, proferida pelo Juízo da 1ª Vara federal de Jaú que julgando procedente a pretensão punitiva formulada na denúncia, o condenou a pena de 01 (um) ano de reclusão, e em regime inicial aberto, pela prática do delito previsto no art. 334, caput, do Código Penal.

Por não estarem presentes os requisitos subjetivo exigidos pelo art. 89 da Lei nº 9.099/95, não foi admitido a proposta de suspensão condicional do processo, visto que, o acusado havia contra si instaurado processos na Comarca de Cajuru/SP e na Comarca de Ribeirão Preto, além de "termos de ocorrência" na mesma região.

Irresignado, o acusado interpôs o recurso de apelação às fls.195/198, postulando a absolvição sob o argumento de ser "vítima de um sistema econômico falido implantado em nosso país", cita ainda, não ter um perfil voltado para o crime. Aduz, que fora coagido a confessar o delito aos policiais, o que implicaria a nulidade de suas afirmações, e sustentou que as mercadorias adquiridas no Paraguai somam quantia abaixo da quota legal permitida.

Ademais, ressalta não haver provas produzidas que levasse à sua incriminação.

Contrarrazões pelo "Parquet" Federal às fls 201/206, requerendo, manutenção integral da r. sentença que condenou os réus.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 208/213 opinou pelo desprovimento da apelação manejada por **Idelmo Rodrigues Costa** mantendo-se incólume a sentença condenatória recorrida.

Converti o julgamento em diligência, a fim de que fosse apurado o valor dos tributos alfandegários não recolhidos pelo apelante, estando a resposta da Secretaria da Receita Federal acostada às fls. 233/235.

É o relatório.

Decido.

Nos crimes de descaminho sempre externei o entendimento no sentido de que, havendo demonstração de habitualidade delitiva na senda de delitos deste jaez, é inaplicável o princípio da insignificância ou bagatela, com exclusão da tipicidade material, uma vez que se deve analisar o contexto global da conduta praticada pelo agente, causando sérios prejuízos ao Fisco, ainda que isso seja imperceptível na análise de fatos isolados.

Não obstante isso, considerando os reiterados precedentes dos Tribunais Superiores em sentido diverso, delibero adotar referido entendimento, com ressalva de meu posicionamento pessoal sobre o tema, à luz do quanto disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução nº 8 do C. Superior Tribunal de Justiça, que assentou o entendimento no sentido de que o princípio da insignificância é aplicável ao crime de descaminho, quando o valor do tributo devido for igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

E, nessa linha de pensamento tem-se que, segundo o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.522/02, com a alteração dada pela Lei nº 11.033/04, a dívida constante de executivo fiscal cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deverá ser arquivada, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, o que demonstra a ausência de lesividade da conduta à Administração Pública quando o valor do tributo devido for aquém àquele estipulado pela lei.

Assim, levando-se em consideração a avaliação dos produtos apreendidos com o acusado em R\$ 17.885,14 (dezesete mil oitocentos e oitenta e cinco reais e quatorze centavos), constato ser **insignificante o valor dos impostos alfandegários não recolhidos (R\$ 6.865,13 - seis mil oitocentos e sessenta e cinco reais e treze centavos) - fls. 233/235**, porquanto menor que o estipulado pela novel legislação como lesivo à sociedade, razão pela qual, à luz dos precedentes colacionados, pode-se concluir pela aplicação, *in casu*, da excludente de tipicidade supramencionada.

A esse respeito confirmam-se os seguintes julgados: STJ - Resp. nº 675989/RS, DJ 21/03/2005 p. 431, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; STJ, Ag. Reg. nº 487350/PR, DJ 01/07/2005 p.647, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

No mesmo sentido, colaciono os precedentes supracitados dos nossos Tribunais Superiores, *verbis*:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PACIENTE PROCESSADO PELA INFRAÇÃO DO ART. 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL (DESCAMINHO). ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. EXISTÊNCIA

DE PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FAVORÁVEL À TESE DA IMPETRAÇÃO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. O descaminho praticado pelo Paciente não resultou em dano ou perigo concreto relevante, de modo a lesionar ou colocar em perigo o bem jurídico reclamado pelo princípio da ofensividade. Tal fato não tem importância relevante na seara penal, pois, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal, incide, na espécie, o princípio da insignificância, que reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato denunciado. 2. A análise quanto à incidência, ou não, do princípio da insignificância na espécie deve considerar o valor objetivamente fixado pela Administração Pública para o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das ações fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União (art. 20 da Lei n. 10.522/02), que hoje equivale à quantia de R\$ 10.000,00, e não o valor relativo ao cancelamento do crédito fiscal (art. 18 da Lei n. 10.522/02), equivalente a R\$ 100,00. 3. É manifesta a ausência de justa causa para a propositura da ação penal contra o ora Paciente. Não há se subestimar a natureza subsidiária, fragmentária do Direito Penal, que só deve ser acionado quando os outros ramos do direito não sejam suficientes para a proteção dos bens jurídicos envolvidos. 4. Ordem concedida." (HC 96309, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 24/03/2009, DJe-075 DIVULG 23-04-2009 PUBLIC 24-04-2009 EMENT VOL-02357-03 PP-00606)

"HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. MONTANTE DOS IMPOSTOS NÃO PAGOS. DISPENSA LEGAL DE COBRANÇA EM AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. LEI Nº 10.522/02, ART. 20. IRRELEVÂNCIA ADMINISTRATIVA DA CONDUTA. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS QUE REGEM O DIREITO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. ORDEM CONCEDIDA.

1. De acordo com o artigo 20 da Lei nº 10.522/02, na redação dada pela Lei nº 11.033/04, os autos das execuções fiscais de débitos inferiores a dez mil reais serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, em ato administrativo vinculado, regido pelo princípio da legalidade. 2. O montante de impostos supostamente devido pelo paciente é inferior ao mínimo legalmente estabelecido para a execução fiscal, não constando da denúncia a referência a outros débitos em seu desfavor, em possível continuidade delitiva. 3. Ausência, na hipótese, de justa causa para a ação penal, pois uma conduta administrativamente irrelevante não pode ter relevância criminal. Princípios da subsidiariedade, da fragmentariedade, da necessidade e da intervenção mínima que regem o Direito Penal. Inexistência de lesão ao bem jurídico penalmente tutelado. 4. O afastamento, pelo órgão fracionário do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, da incidência de norma prevista em lei federal aplicável à hipótese concreta, com base no art. 37 da Constituição da República, viola a cláusula de reserva de plenário. Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal. 5. Ordem concedida, para determinar o trancamento da ação penal." (HC 92438, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-04 PP-00925).

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 105, III, A E C DA CF/88. PENAL. ART. 334, § 1º, ALÍNEAS C E D, DO CÓDIGO PENAL. DESCAMINHO. TIPICIDADE. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA.

I - Segundo jurisprudência firmada no âmbito do Pretório Excelso - 1ª e 2ª Turmas - incide o princípio da insignificância aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/02. II - Muito embora esta não seja a orientação majoritária desta Corte (vide EREsp 966077/GO, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20/08/2009), mas em prol da otimização do sistema, e buscando evitar uma sucessiva interposição de recursos ao c. Supremo Tribunal Federal, em sintonia com os objetivos da Lei nº 11.672/08, é de ser seguido, na matéria, o escólio jurisprudencial da Suprema Corte. Recurso especial desprovido. (REsp 1112748/TO, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 13/10/2009).

No mesmo aspecto, cito julgados desta E. 5ª Turma:

**PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça orientam-se no sentido da aplicação do princípio da insignificância nos delitos da espécie quando o valor do tributo elidido não ultrapasse o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002. - Recurso desprovido (TRF3 - ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 40984 Processo: 2008.60.05.000391-2 UF: MS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data do Julgamento: 19/07/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:17/08/2010 PÁGINA: 140 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR) - grifo nosso.**

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. LEI N. 10.522/02, ART. 20. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SUPERIOR A R\$10.000,00. APLICABILIDADE. 1. O delito de descaminho não se resolve exclusivamente no campo tributário, pois tutela também a atividade administrativa concernente à internação de mercadorias estrangeiras no País. Por essa razão, penso que o princípio da insignificância deve ser aplicado com reservas, pois a matéria transcende o aspecto pecuniário da infração. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$10.000,00 (dez mil reais), dado que a Lei n. 10.522/02, art. 20, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante. Por essa razão, o Superior Tribunal de Justiça veio a editar precedente nos termos da Lei n. 11.672/08 para o efeito de se ajustar àquela orientação jurisprudencial (STF, 1ª Turma, RHC n. 96.545, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 16.06.09; 2ª Turma, HC n. 96.374, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 31.03.09; STJ, REsp n. 1.112.748, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09.09.09). 2. Apelação desprovida (ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 40989 Processo: 2008.60.05.001077-1 UF: MS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data do Julgamento: 14/06/2010 Fonte: DJF3 CJ1 DATA:06/08/2010 PÁGINA: 663 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Outrossim, considerados todos esses precedentes jurisprudenciais, em destaque, do Colendo Supremo Tribunal Federal, tenho que deve ser reconhecida a aplicação, *in casu*, dos preceitos constitucionais da subsidiariedade do Direito Penal e da insignificância ou bagatela, decretando-se a absolvição do acusado pela atipicidade de sua conduta.

Por fim, quanto à alegação de reiteração criminosa pelo apelado, entendo que não procedem tais argumentos, porquanto a jurisprudência amplamente majoritária vem aplicando o princípio da insignificância nos crimes de descaminho, mesmo verificando possível reiteração criminosa, conforme julgados a seguir transcritos:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A ABSOLVIÇÃO DO RÉU PELO CRIME DE DESCAMINHO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. **O princípio da insignificância incide sobre a tipicidade material, afastando a abstração do tipo penal, não havendo que se cogitar para seu reconhecimento, outras situações além da extrema singeleza da lesão ao bem jurídico, visível na singularidade de cada caso. Destarte, condições pessoais do agente e, mesmo, a possível habitualidade delitiva, não se prestam para afastar a aplicação do aforisma de *minimus non curat praetor*. Segue nesse sentido o pedagógico precedente do STF contido no HC nº 84.412/SP, 2ª Turma, j. 19/8/2004.** 2. A somatória dos valores sonogados noutros processos respondidos pelo réu, não pode projetar efeitos na presente ação penal para afastar o princípio da insignificância, pois se tratam de fatos materialmente diversos 3. Recurso improvido. (ACR 00050144820064036106 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 46274 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte TRF3 CJ1 DATA:07/12/2011) - grifo nosso.

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE E CONTRÁRIO AO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. INSIGNIFICÂNCIA. CONTRABANDO DE CIGARROS ESTRANGEIROS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Agravo regimental interposto contra a decisão que negou seguimento ao recurso de apelação por ser manifestamente improcedente e contrário ao entendimento jurisprudencial. 2. Não procede a alegação da impossibilidade de negativa de seguimento do recurso, uma vez que, **não obstante a jurisprudência ter divergido quanto à aplicabilidade ou não do princípio da insignificância ao crime de descaminho, a orientação atual da Primeira e Segunda Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de sua aplicabilidade, independente das circunstâncias de caráter pessoal, como a habitualidade delitiva.** 3. A importação de cigarro de origem nacional destinado exclusivamente à exportação - sujeita-se à tipificação legal do artigo 334 do Código Penal, na modalidade contrabando. A importação de cigarro de origem estrangeira, sem o pagamento de tributos devidos com a internação - amolda-se à tipificação legal do artigo 334 do Código Penal, na modalidade descaminho. Na hipótese em tela, as provas coligidas com a denúncia demonstram que o cigarro é estrangeiro. **É dizer, os fatos amoldam-se à tipificação do crime de descaminho e submetem-se ao limite monetário de dez mil reais de sonegação de tributos, para aferição da lesividade da conduta.** 4. Agravo regimental desprovido. (ACR 200760030005900 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 41500 Relator(a) JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 39) - grifo nosso.

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEA "D" DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA. MATERIALIDADE. COMPROVADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA. INCIDÊNCIA. APELAÇÃO

IMPROVIDA. 1. Autoria e materialidade do delito descaminho estão devidamente comprovadas. 2. Aquisição de mercadoria de origem estrangeira desacompanhada de documentação válida, subsumindo-se aos termos do artigo 334, §1º, do Código Penal. 3. Princípio da Insignificância incide na hipótese dos autos. Consoante se observa do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal e do laudo de exame merceológico, os produtos apreendidos, que caracterizam o crime de descaminho, foram avaliados à época em R\$ 9.820,00 (nove mil, oitocentos e vinte reais). Assim, supondo que o tributo sonegado correspondesse na data dos fatos a 100% (cem por cento) do valor da mercadoria apreendida, o prejuízo sofrido pela Fazenda Pública não teria ultrapassado R\$ 9.820,00 (nove mil, oitocentos e vinte reais), e por conseguinte, não seria objeto de execução fiscal, ante a aplicação da Lei nº 10.522/2002. **4. A conduta social do agente, a reincidência e a habitualidade delitiva devem ser desprezadas em favor da exclusividade na valoração da lesividade do evento. 5. Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento.** (ACR 199961810060641 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 40218 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:09/08/2011 PÁGINA: 136) - grifo nosso.

PENAL. APELAÇÃO. DESCAMINHO. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA CONFIGURADAS. ATIPICIDADE MATERIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO ILUDIDO EM VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). **INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA REITERAÇÃO CRIMINOSA. ABSOLVIÇÃO. ART. 386, III, DO CPP.** 1. A materialidade está documentada nas Representações Fiscais para Fins Penais (fls. 01/03 e 19/20), nos Boletins de Ocorrência (fls. 05/06 e 21/23), e nos Autos de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 08/10 e 26). 2. As referidas peças instrutórias atestam que as mercadorias apreendidas no primeiro fato delituoso, em 05/06/06, foram estimadas em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), e sobre este valor incidiria um total de R\$ 500,00 (quinhentos reais) de tributos federais iludidos, entre Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados (fls. 03). 3. Na segunda ocorrência, em 13/08/06, os itens irregularmente importados alcançavam a quantia de R\$ 559,00 (quinhentos e cinquenta e nove reais), que serviu como base de cálculo para a verificação do montante de R\$ 781,99 (setecentos e oitenta e um reais e noventa e nove centavos), que seria tributado a título de Imposto de Importação, IPI, PIS/PASEP e COFINS. **4. Conquanto não possam ser desprezadas as duas representações que dão conta da reiteração do delito em um intervalo de menos de dois meses, tais fatos não bastam para que se afaste a aplicação do princípio da insignificância em razão da suposta habitualidade da prática do delito. Inexistem provas de que o caso dos autos corresponda ao denominado "contrabando de formiga". 5. Face ao valor da soma das mercadorias apreendidas nas duas apreensões, conclui-se que os tributos iludidos somam, no total, montante inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que ensejaria o arquivamento de eventual execução fiscal que fosse ajuizada para sua cobrança, nos termos do art. 20, da Lei 10.522/02. 6. Se o caso, em razão dos valores envolvidos, não apresenta relevância sob a ótica da atividade administrativa fiscal, não há falar em repressão na esfera criminal, considerados os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal. Impõe-se, portanto, a absolvição por ausência de tipicidade material, aplicando-se o princípio da insignificância.** 7. Absolvição mantida, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal. 8. Apelação desprovida. (ACR 200860050013279 ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 40598 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:16/12/2010 PÁGINA: 112) - grifo nosso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, c.c o art. 3º do CPP, **dou provimento** à apelação defensiva, a fim de absolver o apelante, com fundamento no artigo 386, inciso III, do CPP.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16839/2012**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003044-58.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.003044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : ADONIAS NASCIMENTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANDERSON DE SOUZA e outro  
PARTE RE' : VICTORIO BONANI e outros  
: IRENE BONANI  
: OSWALDO BONANI  
: CECILIA BIANCONI BONANI  
: ANTONIO BONONI  
: YOLANDA FLORENCIA RICCIO BONONI  
: ALBERTO BONONI falecido  
: EGLE ARISTIDEA BONANI  
: MILTON BONANI  
: IRACEMA ROCHAEL DE MELLO BONANI  
ADVOGADO : AGOSTINHO SERVOLO RODRIGUES DA ROCHA (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 4ª Vara de Santos/SP que, na ação de usucapião proposta por ADONIAS NASCIMENTO DOS SANTOS, julgou procedente o pedido, condenando a União ao pagamento de honorários fixados em 15% do valor atualizado da causa.

Alega, inicialmente, que a Delegacia do Patrimônio da União caracterizou o imóvel usucapiendo como situado no interior de ilha marítima costeira e que, portanto, nos termos do artigo 20, IV, da Constituição Federal, pertence à União e não podem ser usucapidos. Também se opôs à quantia fixada a título de honorários advocatícios

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Trata-se de ação de usucapião referente ao Lote n.º 14, Quadra S, Rua XI, do Jardim Santa Maria, situado no Município de Guarujá/SP.

A União sustenta que tal área localiza-se em ilha marítima costeira (Ilha de Santo Amaro) e que não há título a legitimar a propriedade dos Réus.

De acordo com a certidão de registro imobiliário de fls. 157/162, a gleba que originou o imóvel usucapiendo foi adquirida por Luiz Mingotti Junior e outros, em 03.11.1969, da Associação Casa da Criança de Santos. Em

14.06.1973, os Réus se comprometeram a vender o imóvel ao Usucapiente.

Os artigos 20, IV, e 26, II, da Constituição Federal, dispõem que:

" Art. 20. São bens da União:

(...)

IV as ilhas fluviais e lacustres nas zonas limítrofes com outros países; as praias marítimas; **as ilhas oceânicas e as costeiras**, excluídas, destas, as que contenham a sede de Municípios, exceto aquelas áreas afetadas ao serviço público e a unidade ambiental federal, e as referidas no art. 26, II;

(...)"

Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados:

(...)

II - as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob domínio da União, Municípios ou terceiros;

(...)"

Assim, da análise de tais dispositivos, conclui-se pela possibilidade de que áreas em ilhas costeiras pertençam ao Estado ou a terceiros, o que significa que as ilhas costeiras pertencem ao patrimônio da União de forma residual.

Isso pelo fato de que, de acordo com a Constituição de 1946 (artigo 34, I) e a de 1967 (artigo 4º, II), as ilhas costeiras não estavam incluídas dentre os bens pertencentes à União.

A ressalva quanto às ilhas de propriedade de terceiros constava também do artigo 1º do Decreto-Lei n.º 9.760, de 05 de setembro de 1946, abaixo transcrito:

Art. 1º Incluem-se entre os bens imóveis da União:

a) os terrenos de marinha e seus acrescidos ;

(...)

d) as ilhas situadas nos mares territoriais ou não, se por qualquer título legítimo **não pertencerem aos Estados, Municípios ou particulares;**

A inclusão pela Constituição Federal de 1988 das ilhas costeiras dentre os bens da União, não exclui a legitimidade do domínio anteriormente adquirido.

Em síntese, a análise da evolução constitucional brasileira permite concluir que as ilhas costeiras só passaram a ser consideradas como bens da União com o advento da Constituição de 1988, já que, antes disso, elas não figuravam como tal. Apenas as áreas localizadas em ilhas costeiras e que já não estivessem no domínio dos Estados, Municípios e de terceiros passaram a pertencer à União após o advento da Constituição Federal.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. USUCAPIÃO DE IMÓVEL SITUADO EM ILHA COSTEIRA. MANIFESTAÇÃO DE INTERESSE DA UNIÃO. NÃO VERIFICADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O simples fato de estar o imóvel usucapiendo localizado em região de ilha costeira não é suficiente para configurar o domínio da União sobre ele. 2. Possibilidade de pertencerem a particulares os imóveis localizados em região de ilhas costeiras, hipótese em que se afasta o domínio da União. (Art. 20, IV, e art. 26 da Constituição Federal). 3. Caso concreto em que o imóvel usucapiendo foi adquirido por particulares no ano de 1949. 4. Agravo não provido. (AI 200503000159460, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, DJF3 CJ1 DATA:24/05/2011 PÁGINA: 240.)

A título de elucidação, transcrevo trecho do voto do relator Ministro Joaquim Barbosa no Agravo no Recurso Extraordinário n. 460401/SC:

"Disso não decorre, todavia, o provimento do presente agravo, vez que a hipótese dos autos versa sobre situação jurídica consolidada antes mesmo de entrar em vigor a Constituição de 1988, período em que, segundo a jurisprudência do Supremo, a União detinha apenas o domínio das ilhas oceânicas. "

O STF também já fixou posicionamento sobre a possibilidade de usucapião das terras devolutas situadas em áreas costeiras, desde que os requisitos fossem preenchidos antes da Constituição Federal de 1988.

No presente caso, porém, o requisito de que as condições da usucapião tenham sido implementadas antes da Constituição Federal de 1988 não se aplica, visto que há título legítimo (certidão de registro imobiliário) de que a área já pertencia a terceiros.

Desse modo, não havendo o óbice relativo à aventada natureza pública do imóvel usucapiendo, passo a analisar os requisitos para o reconhecimento da usucapião.

Quando da propositura da ação, vigia ainda o Código Civil de 1916, cujo artigo 550 estabelecia que: "Aquele que, por vinte anos sem interrupção, nem oposição, possuir como seu, um imóvel, adquirir-lhe-á o domínio independentemente de título de boa fé que, em tal caso, se presume, podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual lhe servirá de título para a transcrição no registro de imóveis."

Assim, verifica-se a ocorrência da prescrição aquisitiva em favor do Autor, de modo que o *decisum* de primeiro grau não merece reforma.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1100264-63.1998.4.03.6109/SP

2006.03.99.027423-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ADA LIGIA TABARINI MACHADO GOMES e outros  
: CESANIR SALETTE PICHELLI  
: CLAUDETE ALVES SIQUEIRA TAYAR CORRENTE  
: GERSON CARTAPATTI  
: LUCIA COIMBRA RINALDI  
: MARCUS VINICIUS PRISCO DOS SANTOS  
: MARIA BARBARA CANPANIA DE OLIVEIRA  
: MARIA HELENA MELO  
: MARIA ROSA GARCIA MACHADO  
: MARIANA VENTURA DA SILVA  
ADVOGADO : RUDI MEIRA CASSEL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 98.11.00264-9 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 118/124 que, ao julgar procedentes os pedidos, condenou a União a incorporar o percentual de 10,94%, a partir de março de 1994, ou da data do início do exercício do cargo. Determinou, ainda, a correção monetária consoante o disposto pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a compensação dos os valores pagos, e fixou os juros moratórios em 0,5% a. m. e os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.

Apela a União com os seguintes argumentos:

- a) ao determinar a vantagem a partir de 03.94, a decisão foi *extra petita* tendo em vista a informação dos autores de terem recebido o pagamento referente aos meses de 02.95, 03.95, 10.97 e 11.97;
- b) não há direito subjetivo ao percentual de 10,94%, com fundamento no art. 168 da Constituição da República;
- c) ocorreu o cumprimento administrativo, salvo eventual e pequena pendência, do benefício postulado;
- d) quanto aos honorários, à vista do pagamento efetuado, deve ser aplicado o art. 21 do Código de Processo Civil (fls. 129/136).

Os autores requereram a manifestação da União quanto à Instrução Normativa n. 11, de 19.07.04 (fls. 138/139).

Foram apresentadas contra-razões (fls. 148/150).

### **Decido.**

**10,94%. Reajuste. 03.94. Decreto Legislativo n. 17, de 20.04.94. MP n. 434/94.** O argumento de que o Decreto Legislativo n. 17/94 demonstraria a perda de eficácia da Medida Provisória n. 434/94 não é persuasivo, pois ele teve por finalidade apenas manter os efeitos financeiros decorrentes da aplicação da Medida Provisória em relação à retribuição dos servidores públicos civis e militares, dos aposentados e dos pensionistas, exclusivamente no mês de março, determinando a liberação, devidamente corrigida, da parcela de remuneração equivalente a 10,94% (dez vírgula noventa e quatro por cento), retida dos totais das folhas de pagamento dos Poderes Legislativo, Judiciário e do Ministério Público da União (Decreto Legislativo n. 17/94, art. 1º e parágrafo único). Portanto, não houve disciplina das relações jurídicas decorrentes da Medida Provisória n. 434/94, a qual dispôs amplamente sobre o Programa de Estabilização Econômica, o Sistema Monetário Nacional e instituiu a Unidade Real de Valor - URV, bem como deu outras providências. Nada impede o Congresso Nacional de editar decreto legislativo, pois tem competência constitucional para fazê-lo (CR, art. 59, VI), mas seria enganoso supor que o fundamento do Decreto Legislativo 17/94 seria a necessidade de disciplinar as relações jurídicas decorrentes da Medida Provisória, que evidentemente não se limitam à remuneração de certos servidores no mês de 03.94 nem o índice postulado com fundamento na Medida Provisória n. 434/94 se restringe a 10,94%.

**11,98%. Conversão URV. Limitação temporal. Lei n. 9.421/96. Inexistência.** O direito às diferenças decorrentes da incorreta conversão em URV, que gera a pretensão ao índice de 11,98% em março de 1994, não se sujeita à limitação temporal em decorrência da Lei n. 9.421, de 24.12.96, a qual criou as carreiras dos servidores do Poder Judiciário e fixou os valores de sua remuneração, pois a instituição de um novo plano de carreira, ainda que tenha ocasionado aumento real de remuneração, não elimina o equívoco da conversão da moeda, cujo resíduo não fica excluído pela superveniência desse plano de carreira (STJ, AGA n. 690.404-SP, Rel. Arnaldo Esteves Lima, j. 06.12.05; AGA n. 659.292-SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 14.06.05; REsp n. 577.096-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 28.06.04; REsp n. 603.603-PE, Rel. Min. Félix Fischer, j. 19.02.04). No mesmo sentido: AC n. 20000399071284, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 06.03.06; AC n. 200003990487220, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, unânime, j. 08.08.05).

**URV. Conversão. Reajuste de 11,98%. Procedência. Desconto dos pagamentos administrativos.** A Lei n. 8.880, de 27.05.94, em seu art. 22, I, determinou a conversão dos vencimentos dos servidores públicos em URV, utilizando-se para esse efeito o valor desta do último dia dos meses considerados no cálculo, independentemente da data de pagamento. Essa Lei, cumpre registrar, foi precedida das Medidas Provisórias n. 434, de 27.02.94, n. 457, de 29.03.97, e n. 482, de 28.04.94.

Ocorre que os vencimentos ou proventos dos servidores dos Poderes Judiciário e Legislativo, bem como os dos servidores do Ministério Público da União, não são pagos no último dia do mês. Para tais servidores prevalece o disposto no art. 168 da Constituição da República, que impõe a disponibilização dos recursos até o dia 20 de cada mês, quando então tais servidores recebem o seu pagamento.

Proceder-se à conversão pelo valor da URV do último dia do mês, como se percebe, importa reduzir os vencimentos ou proventos desses servidores. É indubitoso que seriam eles penalizados pela redução de sua remuneração, pois a respectiva conversão desconsidera a perda inflacionária existente entre a data do pagamento e o último dia do mês. E semelhante perda contraria a garantia da irredutibilidade contida no art. 37, XV, da Constituição da República.

A ofensa à garantia da irredutibilidade induz o correspondente direito ao reajuste de 11,98%, o qual não deriva, portanto, do princípio da isonomia com os demais trabalhadores nem contraria a Súmula n. 339 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, que impede ao Poder Judiciário aumentar vencimentos com fundamento nesse princípio.

A matéria já se encontra pacificada, em razão do entendimento consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça:

(...) *SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. URV. PLANO REAL. LEI N. 8.880/94. 11,98%. DIFERENÇA DEVIDA.*

1. *Assiste aos membros e servidores do Poder Judiciário o direito ao resíduo de 11,98% em seus vencimentos, referente à conversão de tais valores de cruzeiros reais para URVs. Inteligência da Medida Provisória n. 434/94 e suas reedições, bem como do art. 22 da Lei n. 8.880/94. Outrossim, a jurisprudência pacificou-se no mesmo sentido perante as duas Turmas (5a e 6a) componentes da 3a Seção deste Tribunal, responsável pela apreciação do tema (cf. REsp. n. 199.307-DF, 199.493-DF, 222.210-DF e 225.375-DF), bem como no Colendo Supremo Tribunal Federal (Plenário, ADInMC n. 2.321-DF, Rel. Min. Celso de Mello) (...).*

(STJ, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, j. 08.05.01, DJ 13.08.01, p. 235)

É nesse mesmo sentido o entendimento desta Turma:

*APELAÇÃO CÍVEL. INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 11,98% SOBRE OS VENCIMENTOS DOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS FEDERAIS. ALTERAÇÃO DE DATA-BASE QUE REDUNDOU EM DIMINUIÇÃO DE VENCIMENTOS (...).*

3. *A pretensão deduzida procede, tendo em vista o reconhecimento de que foi considerada a data-base incorreta para efeito de conversão dos vencimentos do funcionalismo público em URV, posto que deveria ocorrer, nos termos da Medida Provisória n. 434/94, no último dia do mês de competência, o que para os servidores públicos do Poder Judiciário e Ministério Público da União é o dia 20 de cada mês. No entanto, a alteração posterior realizada pela Medida Provisória n. 482/94 tomou em consideração o último dia do mês, independentemente da data de pagamento, incluindo expressamente o Poder Legislativo, Judiciário e Ministério Público da União, o que não constava da Medida anterior, pelo que houve uma nítida alteração da data-base, que antes era móvel e dependia da data de cada categoria e passou a ser a do último dia do mês, redundando numa violação ao direito à irredutibilidade dos vencimentos (...).*

(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99085175-2-SP, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 23.05.00)

*ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE VENCIMENTOS/PROVENTOS EM URV. LEI N. 8.880/94. IRREDUTIBILIDADE. ARTS. 37, 39 E 168 DA CF/88 (...).*

1. *Ao determinar que os salários dos trabalhadores regidos pela CLT fossem convertidos em URV da data do pagamento e que os vencimentos dos servidores públicos fossem convertidos com base no valor do último dia do mês anterior à conversão, a Lei 8.880/94 estabeleceu injustificada discriminação entre servidores públicos e trabalhadores regidos pela CLT, ofendendo o princípio da isonomia, insculpido na Constituição Federal.*

2. *Com a regra instituída pela Lei 8.880/94, que manda observar o último dia do mês, desconsiderando a data do efeito pagamento, os servidores públicos experimentaram redução de vencimentos, proibida pelo art. 37, XV, da Carta Magna, motivo por que é de rigor a incidência de reajustes legais posteriormente concedidos aos servidores públicos federais sobre os proventos já majorados em 11,98%.*

3. *O fundamento legal do pagamento dos servidores públicos no dia 20 de cada mês repousa na norma contida no art. 168 da Lei Maior.*

4. *Em liquidação de sentença deverão ser compensados os valores cujo pagamento administrativo restar devidamente comprovado (...).*

(TRF da 3ª Região, AC n. 2003.03.99.010850-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.09.03)

Eventuais pagamentos administrativos comprovadamente realizados devem ser compensados quando da liquidação.

**Correção monetária. Índices legais.** A correção monetária deve incidir desde a data do reajuste, e deve ser calculada mediante a aplicação dos índices legais, sem a inclusão de nenhum expurgo inflacionário, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Assim, incidem os seguintes indicadores: *a)* de 07.64 a 02.86, a ORTN (Lei n. 4.357/64); *b)* de 03.86 a 01.89, a OTN (DL n. 2.284/86); *c)* de 02.89 a 02.91, o BTN (Lei n. 7.730/89); *d)* de 03.91 a 12.91, o INPC/IBGE (declarada a inconstitucionalidade da Lei n. 8.177/91, ADIn n. 493); *e)* de 01.92 a 12.00, a UFIR (Lei n. 8.383/91); *f)* de 01.01 em diante, o IPCA-E, divulgado pelo IBGE.

**Honorários advocatícios. Sucumbência da Fazenda Pública. Arbitramento equitativo.** Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

**Do caso dos autos.** O Juízo *a quo*, ao julgar procedente o pedido, condenou a União a incorporar o percentual de 10,94%, a partir de 03.94, ou da data do início do exercício do cargo. Determinou que as diferenças, compensados os valores pagos, serão corrigidas monetariamente na forma que dispuser a Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, fixando os juros moratórios em 0,5% a. m. e os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação.

A pretensão dos autores, servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, com relação à conversão em URV, por força da Medida Provisória n. 434, é a mesma do reajuste de 11,98% em 03.94 e como tal é fundamentada.

Do fato de ter havido pagamento administrativo referente aos meses indicados, não implica na ocorrência de

juízo *extra petita*, tendo em vista o pedido de aplicação do percentual de 10,94% a partir de 03.94, o qual é devido, porquanto a utilização da URV do último dia de cada mês importou redução de remuneração, pois desconsiderou a perda inflacionária existente entre o dia de pagamento (dia 20 de cada mês) e o dia de referência da URV. A limitação temporal aplicada na ADIn n. 1.797-0-PE foi superada em decorrência da Lei n. 9.421, de 24.12.96, nos termos dos precedentes acima mencionados.

Registre-se, consoante decisão recorrida, que os pagamentos administrativos realizados devem ser compensados em sede de liquidação.

Em relação aos honorários advocatícios, assiste razão à União, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso da União, para determinar a incidência da correção monetária nos termos acima explicitados e arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, mantendo-se, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026406-67.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026406-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : RIVALDO MARTINS DA FONSECA  
ADVOGADO : FABIANA GOMES PIRES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Rivaldo Martins da Fonseca contra a sentença de fls. 106/122, que julgou improcedente pedido de pagamento de auxílio-alimentação, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Alega o autor, em síntese, fazer jus ao auxílio-moradia (fls. 127/131).

A União apresentou as contrarrazões (fls. 140/147).

#### **Decido.**

**Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à *res in judicium deducta*. Não-conhecimento.** Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 303, § 1º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

#### *FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.*

*I- Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.*

*II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.*

*III - Recurso da parte autora não conhecido.*

*(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)*

#### **PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.**

*1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do*

DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

**Do caso dos autos.** O autor ingressou com a presente ação objetivando o recebimento do auxílio-alimentação, conforme disposto na Lei n. 8.460/92, o qual não lhe foi pago no período em que exerceu o mandato de juiz classista (fls. 2/10).

No entanto, nas razões do recurso, deduziu o apelante seu direito ao auxílio-moradia. Trata-se, portanto, de razões dissociadas do conteúdo decisório, obstando o conhecimento do recurso de apelação.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação, com fundamento do art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030620-04.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030620-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : CRISTINA PINHEIRO LIMA ROSA  
ADVOGADO : HAMILTON ERNESTO ANTONINO R PROTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação em mandado de segurança interposta pela União contra a sentença de fls. 76/80, que concedeu parcialmente a ordem para determinar a contagem especial do período laborado em atividade insalubre, anterior à Lei n. 8.112/90.

Apela a União e alega, em síntese, o quanto se segue:

- em preliminar, ocorreu a decadência do direito, tendo em vista que a partir da Lei n. 8.112/90, poderia ter sido impetrado o mandado de segurança;
- ocorreu carência superveniente com a promulgação da Emenda Constitucional n. 41/03, cujas alterações eram questionadas preventivamente;
- na data da impetração, o art. 40, § 1º, da Constituição da República estabelecia que os casos de atividades exercidas em condições especiais seriam definidas em lei complementar; posteriormente, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 47/05, o § 4º passou a dispor acerca da vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria;
- ademais, nos termos da Lei n. 6.226/75 e art. 101 da Lei n. 8.112/90, a contagem de tempo de serviço em condição especial deve ser simples (fls. 91/95).

Manifestou-se o Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Marlon Alberto Weichart, pelo provimento do recurso (fls. 103/108).

### **Decido.**

**Servidor. Contagem de tempo. Especial. Conversão. Admissibilidade.** O servidor público faz jus à contagem de tempo de serviço especial, tanto no regime celetista anterior quanto no estatutário posterior. A jurisprudência é no sentido de haver direito adquirido à incidência do fator de conversão nos termos da legislação vigente à época: (...) *SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE INSALUBRE. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O servidor público submetido ao Regime Jurídico da Lei 8.112/90, mas que no regime da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT prestou serviços em condições especiais, tem direito à contagem de tempo, com incidência do fator de conversão, conforme a legislação previdenciária à época em que exerceu referidas atividades. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e improvido.*

*(STJ, REsp n. 626716, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.04.07)*

*(...) SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. CELETISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DE REGIME. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM ESPECIAL. 1. Os funcionários públicos federais celetistas, que trabalhavam em condições consideradas insalubres antes da conversão do vínculo em estatutário, possuem direito à contagem especial de tempo de serviço prestado nessa situação, nos termos da legislação vigente à época. 2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. 3. Recurso especial conhecido e improvido.*

*(STJ, REsp n. 494458, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 09.11.06)*

*(...) CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. SERVIÇO PRESTADO COMO CELETISTA ANTERIORMENTE AO ADVENTO DA LEI Nº 8.112/90. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO À INICIATIVA PRIVADA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 182 DO STJ. PROVIMENTO NEGADO. 1. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que o servidor público, ex-celetista, que exerceu atividade perigosa, insalubre ou penosa, assim considerada em lei vigente à época, tem direito adquirido à contagem de tempo de serviço com o devido acréscimo legal. Precedentes. (REsp 733978 / PB). 2. É inviável o exame da matéria trazida nas razões do agravo regimental, por se tratar de inovação recursal. A tese exposta no apelo interno está dissociada da fundamentação do recurso especial, logo, vedada a sua cognição. 3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, REsp n. 530125, Rel. Min. Helio Quaglia Barbosa, j. 14.02.06)*

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal tem concedido mandado de injunção para colmatar a falta de lei complementar referida no art. 40, § 4º, da Constituição da República, determinando a aplicação analógica dos critérios estabelecidos pelo art. 57 da Lei n. 8.213/91, que dispõe acerca da aposentadoria especial para os trabalhadores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social:

*(...) MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR A DISCIPLINAR A MATÉRIA. NECESSIDADE DE INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. 1. Servidor público. Investigador da polícia civil do Estado de São Paulo. Alegado exercício de atividade sob condições de periculosidade e insalubridade. 2. Reconhecida a omissão legislativa em razão da ausência de lei complementar a definir as condições para o implemento da aposentadoria especial. 3. Mandado de injunção conhecido e concedido para comunicar a mora à autoridade competente e determinar a aplicação, no que couber, do art. 57 da Lei n. 8.213/91.*

*(STF, MI n. 795, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 15.04.09)*

*(...) MANDADO DE INJUNÇÃO. SERVIDORA PÚBLICA. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES DE RISCO OU INSALUBRES. APOSENTADORIA ESPECIAL. § 4º DO ART. 40 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. MORA LEGISLATIVA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. 1. Ante a prolongada mora legislativa, no tocante à edição da lei complementar reclamada pela parte final do § 4º do art. 40 da Magna Carta, impõe-se ao caso a aplicação das normas correlatas previstas no art. 57 da Lei nº 8.213/91, em sede de processo administrativo. 2. Precedente: MI 721, da relatoria do ministro Marco Aurélio. 3. Mandado de injunção deferido nesses termos.*

*(STF, MI n. 788, Rel. Min. Carlos Britto, j. 15.04.09)*

*MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto da impetração, mas premissa da ordem a ser formalizada. MANDADO DE INJUNÇÃO - DECISÃO - BALIZAS. Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada. APOSENTADORIA - TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - PREJUÍZO À SAÚDE DO SERVIDOR - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR - ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91.*

*(STF, MI n. 721, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 30.08.07)*

Acrescente-se que, tendo em vista as reiteradas decisões monocráticas proferidas naquela Corte nesse mesmo sentido, a matéria foi objeto de proposta da Súmula Vinculante n. PSV n. 45/DF, de relatoria da Ministra Ellen Gracie.

**Do caso dos autos.** Relata a autora, Cristina Pinheiro Lima Rosa, fiscal federal agropecuário, ter prestado serviços no período de 02.01.77 a 29.03.83, na COBAL, empresa ligada ao Ministério da Agricultura e, a partir de 30.03.83, exclusivamente no Ministério. Narra o recebimento de adicional de insalubridade por exercer suas

atividades permanentemente exposta a agentes nocivos químicos, físicos e biológicos. Sustenta fazer jus à aposentadoria especial, com a conversão do tempo de serviço estabelecidas na Instrução Normativa INSS/DC-57, de 10.10.01, na Lei n. 8.112/90 e Lei n. 8.213/91 e Decreto n. 4.827/03. Aduz que seu pedido de averbação foi indeferido (fls. 2/17).

Juntou a impetrante cópia do pedido de averbação do tempo de serviço especial, bem como cópias de documentos nos quais constata o recebimento de adicional de insalubridade (fls. 25/33).

A autoridade impetrada prestou informações e o pedido liminar foi indeferido (fls. 61/63 e 64/65).

O Juízo *a quo* concedeu parcialmente a ordem para determinar a contagem especial do período laborado em atividade insalubre, anterior à Lei n. 8.112/90.

Infere-se que a impetrante tomou ciência do indeferimento da contagem em 24.07.03, fls. 44/46, devendo ser afastada a decadência deduzida pela União, à vista da propositura da ação em 29.10.03.

Não merece ser reformada a sentença proferida, à míngua de recurso da impetrante e incidência da Súmula n. 45 do Superior Tribunal de Justiça que veda o agravamento de condenação imposta à Fazenda Nacional. O Supremo Tribunal Federal tem concedido mandado de injunção para colmatar a falta de lei complementar referida no art. 40, § 4º, da Constituição da República, determinando a aplicação analógica dos critérios estabelecidos pelo art. 57 da Lei n. 8.213/91, que dispõe acerca da aposentadoria especial para os trabalhadores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto pela União, mantendo-se a sentença proferida, nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011352-84.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.011352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MAURICIO BRIGATO  
ADVOGADO : RENATA MOREIRA DA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DESPACHO

Vistos.

A presente demanda versa sobre a possibilidade de recebimento das parcelas do seguro-desemprego em caso de encerramento do contrato de trabalho por adesão a plano de demissão voluntária (PDV).

Todavia, o exame das causas que versam sobre o tema compete à Terceira Seção e respectivas Turmas, a teor do artigo 10, §3º, do Regimento Interno desta Corte. Precedentes do Órgão Especial. Conflito conhecido, para declarar competente a Terceira Seção deste Tribunal. (Processo: CC 50009 SP 2008.03.00.050009-1 - Relator(a): DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA - Julgamento: 25/08/2010 - Órgão Julgador: TRF 3ª Região - ÓRGÃO ESPECIAL)."

Desta forma, remetam-se os autos para serem redistribuídos para uma das Turmas integrantes da 3ª. Seção desta E. Corte.

Encaminhem-se os autos a UFOR para redistribuição do feito a 3ª. Seção, nos termos do §3º do artigo 10, do

Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029816-41.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.029816-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO DIAS DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : VERA LUCIA NICODEMO espolio e outro  
ADVOGADO : MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro  
REPRESENTANTE : MARIA SIMOES NICODEMO  
APELADO : MARIA SIMOES NICODEMO  
ADVOGADO : MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro  
No. ORIG. : 00298164120004036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Noticiam a parte Autora, e parte Ré, Banco Bradesco S/A (atual denominação do Banco de Crédito Nacional S/A), em petições juntados às fls. 553/555 e 570, que se compuseram para por fim ao processo. Requerem a extinção da ação.

A CEF manifestou-se às fls. 559/560, aduzindo que o acordo noticiado e a consequente renúncia do direito sobre o qual se funda a ação atingem somente o agente financeiro, nada consignando em relação à CEF. Requer que a parte Autora renuncie ao direito em que se funda a ação, ou renuncie ao direito de executar a sentença, também em relação à CEF, gestora do FCVS. Solicita, ainda, a fixação de honorários advocatícios.

A União manifesta-se à fl. 565 no mesmo sentido, estabelecendo que só pode anuir com a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, ressalvados os honorários advocatícios.

A parte Autora manifestou-se à fl. 569 renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação, ressalvados os honorários advocatícios.

Por esta razão, homologo a transação realizada entre a parte Autora e o Banco Bradesco S/A, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, III, V do Código de Processo Civil.

Em relação à CEF e à União Pelo exposto, homologo a renúncia ao direito sobre que se funda a ação requerida pela parte Autora, condenando-a a arcar com os honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, declarando extinto o processo nos termos do artigo 269, V c.c. o artigo 329, do CPC. Expeça-se o necessário.

Int.

Após, à vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006073-70.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.025102-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CARMEN DEL RIO e outros  
: EDITH SILVA GUEDES DE OLIVEIRA  
: IRAHY ALMIRA DE OLIVEIRA  
: HELENICE CANDIDA CARVALHO MIRANDA  
: JUNIA NOBREGA DE SIQUEIRA  
: SERGIO PAULO COSENTINO TUPINAMBA  
: CATOLITA CESAR BITTENCOURT  
: THEREZINHA SIQUEIRA CAMPOS  
: MARIA THEREZINHA DE VASCONCELLOS  
: LIGIA ABDALLAH  
: SILVANA LAURIA NEUBERN  
: JOSE MARIA DE SOUZA  
: BENEDITO DE SOUZA  
: LAZARO ANTONIO MACHADO  
ADVOGADO : MAGDA LEVORIN e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.06073-1 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta, em face de sentença que julgou procedente a lide, objetivando reposições inflacionárias decorrentes de vários planos governamentais, a fim de repor perdas nos vencimentos dos servidores públicos federais, devido a omissão legislativa na aprovação de reajustes.

**[Tab][Tab]**A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Assiste razão a parte recorrente.

Trata-se de ação ordinária em que a parte autor requer a reposição remuneratória ao longo dos anos inflacionários, bem como expurgados pelos planos econômicos prejudiciais à carreira federal, devido a falta de previsão legal, bem como de omissão legislativa para revisão anual das diversas categorias de servidores públicos civis.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades na falta de leis aprovando a reposição dos salários dos servidores públicos federais, ora por perdas inflacionárias, ora por omissão legislativa, ora por planos econômicos governamentais, os quais expurgaram com diminuição do poder real de compra remuneratória dos funcionários públicos.

Todavia, como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar atuar em área própria do Legislativo, ferindo o princípio da separação dos Poderes.

Apesar de haver várias ações discutindo a inconstitucionalidade ou constitucionalidade ou mesmo a omissão legislativa, perante o Supremo Tribunal Federal-STF, inclusive com julgados favoráveis a tese ventilada na exordial, ainda não existe sua auto-aplicabilidade, nos termos da própria ADIN por omissão n.º 2061-DF.

Ademais, o próprio artigo 37, inciso X, da Constituição Federal prevê que a remuneração dos servidores públicos será fixada por lei específica, revisão geral anual, observando-se os princípios da Carta Magna.

Com efeito foi assegurada a irredutibilidade dos vencimentos dos ocupantes de cargos públicos e empregos públicos, com a ressalva inserida pela EC/19, de 04.06.98, a qual autoriza as reduções necessárias para que não se exceda ao teto da remuneração. Prevê o artigo 37, inciso XV, Constituição Federal que:

" XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;"

Verifica-se a total omissão do Poder Legislativo, haja vista que não tem havido a obrigatória revisão anual dos servidores federais, mas o Judiciário não tem competência para criar índices de reajuste remuneratórios, tampouco para legislar em favor de algumas categorias.

Além disso, seria muito temerário se aplicar índices de medição da inflação anual, posto que são muito discutíveis seus percentuais, variando os parâmetros governamentais.

Destarte, o princípio da irredutibilidade dos vencimentos e subsídios dos ocupantes de cargos e empregos públicos permanece íntegro no diploma constitucional, consoante art. 37, inciso XV, excetuando-se, e tão somente, a imperiosidade de submissão ao teto, a ser fixado legalmente.

O princípio da irredutibilidade não implica em garantia contra a perda do poder aquisitivo em decorrência da inflação, dessa forma a não aplicação da correção monetária sobre os vencimentos não constitui ofensa ao citado princípio.

Quanto à incorporação de expurgos inflacionários o Supremo Tribunal Federal já decidiu que os servidores públicos não têm direito adquirido ao índice de 84,32% (março/1990):

Os Tribunais Superiores já se pronunciaram que não existe direito adquirido de reajuste remuneratório em favor dos servidores públicos federais, apesar da previsão constitucional de revisão anual.

O Supremo Tribunal Federal-STF já decidiu que os servidores públicos não tem direito ao índice de 84,32%, tampouco aos índices de 44,80% de 04/1990, 7,87% de 05/1990 e 21,87% de 02/1991, posto que o reajuste dos

seus vencimentos submete-se ao princípio da legalidade, sendo previstos apenas em lei específica. Mandado de Segurança contra ato omissivo do Presidente do Supremo Tribunal, em virtude do qual ficaram privados os Impetrantes, **funcionários** da Secretaria da Corte, do reajuste de 84,32% sobre os seus vencimentos, a decorrer da aplicação da Lei n. 7.830, de 28-9-89. Revogada esta pela Medida Provisória n. 154, de 16-3-90 (convertida na Lei 8.030-90), antes de que se houvessem consumados os fatos idôneos a aquisição do direito ao reajuste previsto para 1.-4-91, não cabe, no caso, a invocação da garantia prevista no art. 5., XXXVI, da Constituição. Pedido indeferido, por maioria.(MS nº 21.216/DF, Pleno, maioria, Rel. Ministro Octavio Gallotti, j. 05/12/1990, DJU 28/06/1991, Seção I, p. 8.905; RTJ 134/1112)

Também não há direito a regime ou a índices, mesmo que seja preservada a irredutibilidade dos vencimentos, ou seja, o valor nominal da remuneração não pode diminuir, apesar da perda inflacionária.

No mesmo sentido, não existe direito adquirido em relação ao Plano Verão, pois o "IPC" não era o indexador dos vencimentos à época, que tinham como forma de reajuste a URP, criada pelo Decreto-Lei n.º 2335/87, ou seja, também não se aplica o percentual de 26,05% dos meses de 1989.

A edição da Lei n.º 7.730/89, o denominado Plano Verão, não feriu direitos adquiridos dos servidores públicos, mesmo considerando-se que a URP era calculada com base no IPC, pois mesmo assim, o cálculo não atingiria o índice de janeiro de 1989, porquanto tinha base no trimestre anterior, sendo certo que não há reajuste automático de vencimentos:

REVISÃO DE VENCIMENTOS - REPOSIÇÃO CONSIDERADAS A URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%) E AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MÊS E O DE OUTUBRO DE 1989. Até o advento da Lei nº 7.730, de 31 de janeiro de 1989, resultante da conversão da Medida Provisória nº 32, de 15 do mesmo mês, salários, vencimentos, soldos e benefícios devidos a servidores civis e militares ou por morte destes eram reajustados mensalmente pela unidade de referência de Preços (URP), calculada em face à variação do Índice de Preços ao Consumidor no trimestre anterior a aplicada nos subseqüentes - artigos 3º e 8º do Decreto-Lei nº 2.335/87. A Lei nº 7.730/89, porque editada antes do início do mês de fevereiro de 1989, apanhou as parcelas a este correspondentes, não se podendo cogitar de retroação. O período pesquisado para o efeito de fixação do índice alusivo ao reajuste não se confunde com o elemento temporal referente à aquisição do direito às parcelas a serem corrigidas.(RE 198468, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/1996, DJ 26-04-1996 PP-13159 EMENT VOL-01825-12 PP-02594)

Pela mesma razão, não têm direito aos índices de 42,72% (janeiro/1989), 44,80% (abril/1990), 7,87% (maio/1990) e 21,87% (fevereiro/1991), eis que o reajuste dos vencimentos, proventos e pensões devidos pelo Poder Público submete-se ao princípio da legalidade, de modo que os reajustes são aqueles previstos em lei específica. Não há direito adquirido a regime ou a índice, preservando-se, porém, a irredutibilidade dos vencimentos, senão vejamos: EMENTA: I. Recurso extraordinário: a aplicação de norma ou princípio a situação por eles não alcançada vale por contrariá-los. II. "Estabilidade financeira": inexistência de direito adquirido de servidores ativos e inativos à permanência do regime legal de reajuste de vantagem correspondente. 1. Pacífico no STF a inexistência de conflito entre a chamada "estabilidade financeira" e o art. 37, XIII, CF, que proíbe vinculação entre vencimentos (cf. precedentes citados), daí não se segue, contudo, o direito adquirido do servidor beneficiário da vantagem à preservação do regime legal de atrelamento do valor dela ao vencimento do respectivo cargo em comissão: donde a legitimidade e a aplicabilidade imediata da lei que desvincule o reajuste futuro da vantagem àqueles vencimentos do cargo em comissão, submetendo-a aos critérios das revisões gerais dos vencimentos do funcionalismo. 2. Nessa hipótese, o paradigma do inativo aposentado com a "estabilidade financeira", para os efeitos do art. 40, § 4º, CF, não é o ocupante atual do respectivo cargo em comissão, mas sim o servidor efetivo igualmente beneficiário, na ativa, da vantagem decorrente do exercício anterior dele. 3. Dada a garantia de **irredutibilidade**, da alteração do regime legal de cálculo ou reajuste de vencimentos ou vantagens funcionais jamais poderá ocorrer a diminuição do quanto já percebido conforme o regime anterior, não obstante a ausência de direito adquirido à sua preservação. III. Recurso extraordinário: inconstitucionalidade reflexa ou mediata e direito local. Como é da jurisprudência iterativa, não cabe o RE, a, por alegação de ofensa mediata ou reflexa à Constituição, decorrente da violação da norma infraconstitucional interposta; mas o bordão não tem pertinência aos casos em que o julgamento do RE pressupõe a interpretação da lei ordinária, seja ela federal ou local: são as hipóteses do controle da constitucionalidade das leis e da solução do conflito de leis no tempo, que pressupõem o entendimento e a determinação do alcance das normas legais cuja validade ou aplicabilidade se cuide de determinar.(RE nº 226.462/SC, Pleno, maioria, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13/05/1998, DJU 25/05/2001, Seção I, p. 19; RTJ 177/973)

E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE SINDICAL

REVISTIDA DE LEGITIMIDADE (SINDIRETA) - REPRESENTAÇÃO DE CATEGORIA FUNCIONAL VINCULADA A ADMINISTRAÇÃO DIRETA DO DISTRITO FEDERAL - PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL - OBSERVÂNCIA - REPOSIÇÃO SALARIAL (84,32%) - DIREITO ADQUIRIDO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO DF.

INAPLICABILIDADE DA LEI FEDERAL 8.030/90 AO PLANO LOCAL - AUTONOMIA CONSTITUCIONAL DO DISTRITO FEDERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - A existência, na mesma base territorial, de entidades sindicais que representem estratos diversos da vasta categoria dos servidores públicos - funcionários públicos pertencentes a Administração direta, de um lado, e empregados públicos vinculados a entidades paraestatais, de outro, cada qual com regime jurídico próprio - não ofende o princípio da unicidade sindical.

Legitimidade do Sindicato dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, Autarquias e Tribunal de Contas do Distrito Federal (SINDIRETA) para agir na defesa dos direitos e interesses de seus filiados. - A autonomia constitucional reconhecida ao Distrito Federal, que lhe confere a prerrogativa de dispor, em sede normativa própria, sobre o regime jurídico dos seus servidores civis, impede que se estendam, automaticamente, ao plano local os efeitos pertinentes a política de remuneração estabelecida pela União Federal em favor dos seus agentes públicos. - Os efeitos revocatórios gerados pela Lei nº 8.030/90 restringiram-se, no plano da organização federativa brasileira, a dimensão político-institucional da União Federal, que foi a única destinatária do comando normativo emergente desse diploma legal. O reajuste de vencimentos de servidores do Distrito Federal, assegurado pela Lei distrital nº 38/89, só veio a ser revogado pela Lei distrital nº 117, de 23 de julho de 1990, época em que o percentual de 84,32%, correspondente a inflação apurada no período de 16 de fevereiro a 15 de março de 1990, já se integrara ao patrimônio jurídico dos agentes públicos locais.

**Processo** RE 159228 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO **Relator(a)** CELSO DE MELLO STF Votação: unânime. Resultado: não conhecido. Veja: MS-21016-MC (RTJ-133/633), RMS-21836, RE-166233 (RTJ-154/702); (RTJ-94/462), (RTJ-131/1386), (RTJ-132/455). Obs: O RE-159228 foi objeto dos RE-159228-ED rejeitados. Número de páginas: (25). Análise:(JBM). Revisão:(NCS). Inclusão : 07.11.94, (LA). Alteração: 28/05/03, (MLR). ..DSC\_PROCEDENCIA\_GEOGRAFICA: DF - DISTRITO FEDERAL.

Essa orientação jurisprudencial quanto aos princípios norteadores dos reajustes dos vencimentos, proventos e pensões dos servidores públicos vem sendo seguida por este Tribunal, conforme, a título exemplificativo verifica-se nas seguintes ementas:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO ESPECIAL. DIREITO ADQUIRIDO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS PROVENTOS NÃO VERIFICADA. I - Com a edição da Lei 8.270/91, o abono especial foi extinto, ficando o valor correspondente constituído em vantagem pessoal nominalmente identificada, sujeita apenas aos reajustes gerais dos servidores (artigo 13). II - Com a reestruturação do regime de remuneração dos servidores (Leis 8.460/92 e 9.421/96), novos vencimentos foram fixados, mais favoráveis, sendo a vantagem pessoal nominalmente identificada absorvida por ocasião de futuros reajustes, caso constatada a redução de remuneração, de proventos ou de pensões, decorrente da aplicação das normas posteriores, de forma que não há que se discutir sobre referido abono. III - É pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/ 1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida.

(AMS nº 1999.61.00.056533-4, Segunda Turma, v.u., Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 15/09/2009, DJF3 CJ1 24/09/2009, p. 49)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OPERADORES DE APARELHOS DE RAIOS X. GRATIFICAÇÃO ADICIONAL. REGIME DE TRABALHO. PROVA TESTEMUNHAL. REPOSIÇÃO SALARIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS.

1. A produção de prova testemunhal tem o objetivo de colher de determinadas pessoas suas impressões a respeito de fatos que presenciaram ou de que tomaram conhecimento. 2. A testemunha ouvida, todavia, disse que não poderia precisar se os autores trabalhavam com aparelhos de raios x, "acreditando" que sim, pois como os autores trabalhavam como clínico-gerais, necessitariam utilizar o aparelho. Assim, trata-se de mera crença sobre a ocorrência de fatos que a testemunha efetivamente não presenciou e nem sequer tomou conhecimento. Assim, correta a r. sentença ao concluir que não restou suficientemente comprovado estes fatos específicos. 3. A suposta realização de horas excedentes decorre do regime instituído pelo art. 1º da Lei nº 1234/50 (jornada de 24 horas semanais), ao qual os autores não fazem jus, consoante o decidido, pelo que também improcede este pedido. 4. **Consoante a jurisprudência pacífica do STJ e do STF, os servidores públicos não tem direito adquirido a reajustes dos vencimentos em razão da inflação expurgada por efeito dos diversos planos econômicos do passado (Planos Bresser, verão, Collor, etc.). Isso porque a fixação de vencimentos de servidores públicos está adstrita ao princípio da legalidade.** 5. As diversas normas jurídicas que modificaram a sistemática de reajuste de vencimentos de **funcionários públicos** federais para excluir índices expurgados da inflação pelos

planos econômicos mencionados, não afrontam o direito adquirido, uma vez que sempre tiveram aplicação imediata, interrompendo, tão-somente, a expectativa de aquisição de direito. Precedentes. 6. Apelação improvida. Sentença mantida.(AC nº 2001.03.99.034986-1, Segunda Turma, v.u., Rel. Juiz Alexandre Sormani, j. 15/09/2009, DJF3 CJ1 24/09/2009, p. 144; negrito acrescentado)

Ademais, os Tribunais Superiores já sumularam sobre as omissões legislativas para reajustar vencimentos de servidores públicos federais, conforme jurisprudência do STF e STJ:

RE-AgR.543793.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO**. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DO **REAJUSTE** DE 28,86% AOS TITULARES DE CARGOS DE MAGISTÉRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

AI-AgR.599535.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. **REAJUSTE** DE 10,87% PARA **SERVIDORES PÚBLICOS**. LEI **FEDERAL** N. 10.192/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. QUESTÃO NÃO IMPUGNADA NO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO NO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

RE-AgR-ED.246989.RE-AgR-ED - EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Acórdão embargado. Omissão quanto ao não pronunciamento sobre a limitação temporal. Existência. Embargos de declaração acolhidos nesse ponto. Acolhem-se embargos de declaração, quando seja omissa o acórdão embargado. 2. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. **Servidor público**. Vencimentos. **Reajuste** trimestral. Leis distritais nos 38/89 e 117/90. Limitação temporal. Direito adquirido. Inexistência. Agravo regimental não provido. Precedentes. Não há direito adquirido do **servidor público** a regime jurídico-funcional, nem à permanência do regime legal de **reajuste** de vantagem.

AI-AgR.559401.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. **SERVIDOR PÚBLICO** ESTADUAL. **REAJUSTE** DE VENCIMENTOS. DECRETOS ESTADUAIS 36.033/1994 E 36.829/1995. INTERPRETAÇÃO DE DIREITO LOCAL. ÓBICE DA SÚMULA 280 DO STF. O Tribunal a quo decidiu a questão em debate com base na interpretação dada aos Decretos estaduais 36.033/1994 e 36.585/1994. Assim, para se chegar a conclusão diversa, seria necessária a análise de normas locais, o que não é permitido em recurso extraordinário, à luz da Súmula 280 desta Corte. Agravo regimental a que se nega provimento.

AI-AgR.711166.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO** MUNICIPAL. **REAJUSTE** DE VENCIMENTOS. LEIS ESTADUAIS NS. 10.688/88, 10.722/89, 11.722/95 E 12.397/97: COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL (SÚMULA 280). OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

No que diz respeito à aplicação dos expurgos inflacionários quando do reajuste de seu benefício, razão não assiste a parte autora. É pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais no sentido de que os índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal só deverão ser incluídos na correção monetária de débitos cobrados em juízo, não havendo direito adquirido à incorporação de tais índices no reajuste dos vencimentos de servidores públicos federais.

Portanto, a apelação interposta resta provida.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001432-73.1997.4.03.6100/SP

2003.03.99.006050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MARCIA ORRICO PUPAK e outros  
: MARCO ANDREOLI  
: MARCO MACIEL DE GOES  
: MARIA CRISTINA SANTOS FERREIRA  
: MARINA FALLONE KOSKINAS  
: NEY MARLI DE MOURA  
: OSWALDO JULIO JUNIOR  
: PATRICIA DA SILVA PAGETTI DE OLIVEIRA  
: MARIA HELENA BELLINI  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
APELANTE : Comissao Nacional de Energia Nuclear CNEN  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.01432-0 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela ré União, em face de sentença que julgou procedente em parte a lide, bem como a extinguiu sem mérito para excluir a co-ré Comissão Nacional de energia Nuclear-CNEN, objetivando a repetição de indébito referente às contribuições sociais do plano de seguridade social, os quais são servidores públicos federais.

**[Tab][Tab]**A parte ré União interpôs recurso de apelação, sem as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Assiste razão a parte recorrente.

A parte ré União interpôs recurso de apelação somente para discutir seu inconformismo em relação a ilegitimidade passiva da co-ré Comissão Nacional de Energia Nuclear-CNEM que foi declarada em sentença do MM. Juiz 'a quo'.

Assim, restou no pólo passivo da lide apenas a União, nos termos do julgado proferido às fls. 122/130, excluindo da lide a CNEN.

Todavia, a CNEN é uma autarquia federal vinculada ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação-MCTI, com personalidade jurídica de direito público, com fulcro no Decreto n.º 5.667 de 10/01/2006, o qual revogou o Decreto n.º 4.696/2003:

Decreto n.º 5.667/2006-Anexo I. Art.1.º. a Comissão Nacional de energia Nuclear-CNEN, autarquia federal, criada pela Lei n.º 4.118, de 27/08/1962, vinculada ao Ministério da Ciência e Tecnologia, com autonomia administrativa e financeira, dotada de personalidade jurídica de direito público, com sede e for no Rio de Janeiro-RJ, tem as seguintes finalidades, de acordo com as atribuições constantes da Lei n.º 6189, de 16/12/1974 e 7.781, de 27/06/1989.

No que tange à alegação de incompetência absoluta do Juízo "a quo", observo que o Instituto de Pesquisas de Energia Nuclear do Conselho Nacional de Energia Nuclear é uma Autarquia Federal e como tal, as questões concernentes a tempo de serviço prestado na referida autarquia, seja ele sob o regime celetista ou após a Lei nº 8.112/90 que instituiu o Regime Jurídico Único e extinguiu os contratos de trabalho individuais firmados anteriormente à edição da referida lei, devem ser julgadas pelo juízo federal comum e não pelas varas especializadas em benefícios que somente são competentes para o julgamento das ações intentadas em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cujos benefícios são regidos pela Lei nº 8.212/91, portanto de caráter eminentemente previdenciário.

Ademais, já foi pacificada a jurisprudência a respeito da legitimidade passiva perante a Justiça Federal para se litigar em face da CNEN, conforme julgado desta E. Corte-TRF3, senão vejamos:

AI.00137489420114030000.AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO-439620. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA EM QUE OS RECORRENTES OBJETIVAM REVISÃO DA VPNI. JUIZ DA CAUSA DETERMINOU A EXCLUSÃO DA UNIÃO E DO IPEN DO POLO PASSIVO DA LIDE. CAPACIDADE JUDICIAL DA **COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR** - CNEN, DA QUAL OS AUTORES SÃO SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. RECURSO QUE TEVE SEU SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO PELO MESMO FUNDAMENTO. I - A Lei nº 4.118, de 27/08/1962, criou a **Comissão Nacional de Energia Nuclear** - CNEN, dotando-a de personalidade jurídica de autarquia federal, com autonomia administrativa e financeira (art. 3º). II - Embora os agravantes, servidores públicos federais desse ente administrativo, prestem serviços junto ao IPEN, essa situação fática não torna o Instituto responsável por eventual condenação no feito de origem, o mesmo ocorrendo com relação à UNIÃO, dada a autonomia financeira da CNEN. III - Agravo Legal a que se nega provimento

AC.200403990392536.AC - APELAÇÃO CÍVEL - 990230. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CNEN. AUTARQUIA FEDERAL. ENQUADRAMENTO. RESOLUÇÃO CIRP - 19/89. DIFERENÇAS SALARIAIS DEVIDAS. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Objetivam os autores a condenação da **Comissão Nacional de Energia Nuclear** - CNEN/SP, ao pagamento das diferenças salariais relativas à revisão do enquadramento no Plano de Cargos e Salários referente ao período de novembro de 1989 a dezembro de 1990, bem como, eventuais reflexos trabalhistas, tais como, sobre férias, décimo-terceiro salário e demais verbas de remuneração. 2. Por meio da Resolução nº 19/89, da **Comissão** Interministerial da Presidência da República - CIRP, a **Comissão Nacional de Energia Nuclear** de São Paulo, autarquia federal, implantou um Plano de Cargos e Salários - PCS, pelo qual seus servidores obtiveram ganhos reais devido ao reenquadramento dentro desse novo plano. Em 1990 a ré realizou novo enquadramento, atribuindo mais um nível a diversos servidores, ao fundamento

de que, quando do primeiro enquadramento, realizado quando da implantação do Plano de Cargos e Salários, em 1989, não haviam sido esgotados os limites estabelecidos na Resolução CIRP - 19/89. 3. Considerando que o enquadramento efetuado em 1990 foi realizado com base na Resolução de novembro de 1989, os efeitos econômicos são retroativos à data da referida Resolução. 4. Assistem aos autores direito às diferenças salariais a partir de novembro de 1989, quando já deveriam ter sido enquadrados no Plano de Cargos e Salários, em nível mais elevado, dentro dos limites estabelecidos pela Resolução CIRP- 19/89. 5. Apelação que se nega provimento.

AC.200503990338030.AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1048713. TRABALHISTA. ELETRICISTA EMPREGADO DA **COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR**. CONSTATADA A PERICULOSIDADE. DIREITO AO ADICIONAL RECONHECIDO. LIMITAÇÃO TEMPORAL DA CONDENAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O empregado que exerce atividades no setor de **energia** elétrica, em condições de periculosidade, tem direito a uma remuneração adicional de trinta por cento sobre o salário que perceber (art. 1º, da Lei nº 7.369/85). 2. No presente caso, trata-se de empregado da **Comissão Nacional de Energia Nuclear** e, tendo sido realizada, perícia no local de trabalho, constatou-se a sujeição do trabalhador a **energia** elétrica; com atividade de trabalho consistente, inclusive, em proceder à manutenção elétrica predial, em redes de baixa, média e alta tensão; executando tarefas de apoio aos funcionários especializados em alta tensão; com entrada em cabinas de média tensão para manutenção; atuando em qualquer setor da reclamada, fazendo manutenção elétrica nos diversos prédios da entidade, inclusive nos locais de processamento de material radioativo; executando a manutenção elétrica na área externa da unidade. 3. O pagamento do adicional de periculosidade apenas deve ocorrer a partir de 27/12/1985, data da entrada em vigência do Decreto nº 92.212/85. 4. Recurso ordinário parcialmente provido.

APELREE.200461060067117.APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162453. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. FALTA DE PRONUNCIAMENTO SOBRE A APLICABILIDADE DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2048/00 E ARTIGO 37, CAPUT, E 40, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL . EMBARGOS IMPROVIDOS. 1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissos ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance. 2. O v. acórdão embargado deu provimento à apelação e condenou a **COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR** a pagar aos autores a Gratificação de Desempenho de Atividade de Ciência e Tecnologia, instituída pelo artigo 56 da Medida Provisória nº 2.048/2000, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. A decisão está fundamentada, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão. 4. Embargos de declaração improvidos

AI.200803000397310.AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 350926. PROCESSUAL CIVIL E AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - CUMPRIMENTO EM 30 DIAS DO ACÓRDÃO QUE GARANTIU AOS IMPETRANTES O DIREITO À CONTAGEM DE TODO O TEMPO ESPECIAL - ANTERIOR E POSTERIOR À LEI Nº 8.112/93 - DECISÃO IMPUGNADA POR RECURSOS EXTRAORDINÁRIO E ESPECIAL - ARTIGO 5º DA LEI Nº 4.348/64 - NÃO INCIDÊNCIA - RECONHECIMENTO DO DIREITO DOS SERVIDORES DE APOSTILAR COMO ESPECIAL TODO O TEMPO DE SERVIÇO - AGRAVO IMPOROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Comissão Nacional de Energia Nuclear** - CNEN contra decisão que determinou à impetrada ora agravante, o cumprimento em 30 dias do acórdão desta Primeira Turma que garantiu aos impetrantes Galdencio Francisco de Sales e Anísio de Souza o direito à contagem de todo o tempo especial - anterior e posterior à Lei nº 8.112/90 - de trabalho junto à impetrada, para fins de aposentadoria especial. 2. A decisão colegiada foi impugnada por recursos extraordinário e especial os quais não foram admitidos pela Vice-Presidência deste Tribunal. 3. Contra isso foram tirados os agravos de instrumento nº 2008.03.00.010018-0 e 2008.03.00.010019-2, os quais foram então remetidos ao Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal. 4. Com o retorno dos autos do mandado de segurança à origem, foi acolhida a pretensão da parte impetrante quanto ao imediato cumprimento do acórdão pela impetrada, sendo esta a decisão agravada. 5. Sucede que há muito tempo a jurisprudência firmou entendimento de que as vedações contidas no artigo 5º da Lei nº 4.348/64 - como de resto as alegações de descabimento de medida antecipatória contra a Fazenda Pública - devem ter interpretação restritiva. E o caso dos autos efetivamente trata de situação dessemelhante daquela prevista no artigo 5º da Lei nº 4.348/64, pelo que não incide a referida vedação. 6. In casu, não cuida o "mandamus" de reclassificação ou equiparação de servidores públicos, nem tampouco de concessão ou extensão de vantagens, mas tão somente de reconhecimento do direito dos servidores de apostilar como especial todo o tempo de serviço prestado junto à impetrada. 7. Agravo de instrumento

improvido.

MAS.200461000252044.AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 268163. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. TEMPO DE SERVIÇO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. POSSIBILIDADE DE CONTAGEM DO TEMPO TRABALHADO NA CONDIÇÃO DE CELETISTA, ANTES DO ADVENTO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO, BEM COMO DO PERÍODO POSTERIOR. BOLSISTA: IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO, SEM PROVA DA CONTRIBUIÇÃO.

1. Mandado de segurança impetrado por servidores públicos federais contra ato de autoridade da **Comissão Nacional de Energia Nuclear** de São Paulo (CNEN/SP), visando o cômputo do tempo de serviço trabalhado em condições especiais no período em que estes tinham vínculo celetista, e no período posterior ao advento do regime jurídico único, com a Lei nº 8.112/90. 2. Indeferido o pedido de desistência manifestado pelos impetrantes Roberto e Maria Tereza Culturato, na medida em que não foi conferido tal poder especial aos seus respectivos procuradores, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil. 3. Prejudicado o agravo retido interposto contra a decisão liminar, eis que, em virtude da prolação da sentença, cessam os efeitos da decisão provisória, que é substituída pela definitiva. 4. Rejeitada a preliminar de prescrição do direito de pleitear a contagem do tempo especial (em verdade, decadência da ação mandamental), pois o mero reconhecimento do tempo de serviço laborado em condições especiais não está sujeito aos efeitos da decadência, por se tratar de provimento exclusivamente declaratório e ademais, a Lei nº 8.112/90 não excluiu o direito ao cômputo de período laborado em ambiente insalubre, ao revés, previu a possibilidade de aposentadoria diferenciada para os trabalhadores submetidos a atividades insalubres ou perigosas, deixando apenas a regulamentação para lei ulterior. 5. É pacífico na jurisprudência a possibilidade de aproveitamento do tempo de serviço laborado pelo servidor público federal em condições especiais, no período em que mantinha vínculo com o Poder Público na condição de celetista, sob pena de violar-se direito adquirido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção nº 721-DF, em virtude da ausência de regulamentação da regra do artigo 40, § 4º, da Constituição Federal, estendeu aos servidores públicos a aplicação das normas que disciplinam a questão para os trabalhadores vinculados ao Regime Geral da Previdência Social. Ressalva do ponto de vista do Relator. 7. Os períodos em que estiveram os impetrantes Roberto e Cláudia na condição de bolsistas não podem ser computados, pois não há comprovação de que os impetrantes contribuíram para a Previdência quando bolsistas do IPEN/CNEN e sem a comprovação de tal requisito, não há como se acolher o pleito, eis que a legislação do período enquadrava os bolsistas na classe dos segurados facultativos. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e TRF3.

MAS.200661000184771.AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308586.DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM PARA JULGAR A CAUSA. PRETENDIDA AVERBAÇÃO POR FUNCIONÁRIO DA **COMISSÃO DE ENERGIA NUCLEAR DE SÃO PAULO (CENEN/SP)** DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES DE INSALUBRIDADE (RADIACÃO). SENTENÇA CONCESSIVA MANTIDA.

1. O mandado de segurança é remédio constitucional insculpido na Carta magna em seu art. 5º, LXIX que tem por mister proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. O direito líquido e certo, portanto, constitui-se no próprio mérito da ação mandamental. In casu, a ordem pleiteada pelos impetrantes independe de dilação probatória, o que torna admissível o seu conhecimento pelo Poder Jurisdicional, já que do compulsar dos autos encontra-se imbricado o corpo probatório capaz de deslindar a lide. 2 No que tange à alegação de incompetência absoluta do Juízo "a quo", observo que o Instituto de Pesquisas de **Energia Nuclear** do Conselho Nacional de **Energia Nuclear** é uma autarquia federal e como tal as questões concernentes a tempo de serviço prestado na referida autarquia, seja ele sob o regime celetista ou após a Lei nº 8.112/90 que instituiu o Regime Jurídico Único e extinguiu os contratos de trabalho individuais firmados anteriormente à edição da referida lei, devem ser julgadas pelo juízo federal comum e não pelas varas especializadas em benefícios que somente são competentes para o julgamento das ações intentadas em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cujos benefícios são regidos pela Lei nº 8.212/91, portanto de caráter eminentemente previdenciário. 3. No que tange à produção de prova pericial é ela dispensável para a solução da lide, uma vez que existe legislação específica que classifica a atividade exercida pelos impetrantes como insalubre. Assim, tratando-se de fato evidente e exaustivamente demonstrado nos autos tenho como indubitosa a presença de direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental. 4. Forçoso reconhecer a manutenção da conversão do tempo de serviço prestado na mesma atividade tida inicialmente como especial para fins de contagem de tempo de serviço, em período anterior e posterior à Lei nº 8.112/90, mesmo que tenha ocorrido a mudança do regime jurídico, porquanto houve em verdade a continuidade tanto do vínculo empregatício originário quanto da atividade exercida pelo servidor público. Dessa forma tem-se que a mudança de regime jurídico não

deve importar em perda de direitos quando haja a manutenção do vínculo e da atividade exercida, sob pena de ofensa ao princípio albergado no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988. 5. O tema da lide é tão pacífico que a Advocacia Geral da União editou a Instrução Normativa nº 01, de 19 de julho de 2004 no sentido de não mais se recorrer - ou desistir dos recursos interpostos - de decisão judicial que reconhecer o direito à averbação do tempo de serviço prestado, em condições perigosas ou insalubres, pelo servidor que se encontrava sob a égide do regime celetista quando da implantação do Regime Jurídico Único. 6.Sentença mantida.

Portanto, a apelação interposta resta provida.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação, na forma acima explanada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0602321-65.1994.4.03.6105/SP

2000.03.99.032267-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ROBERTO BIAJOTI FILHO e outro
ADVOGADO	: JOSE ANTONIO CREMASCO
	: JOAO ANTONIO FACCIOLI
SUCEDIDO	: HEBE DIAS LAVRAS falecido
APELANTE	: WOLMAR IRAYDE GARDELIN DE ALMEIDA
ADVOGADO	: JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
	: JOAO ANTONIO FACCIOLI
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG.	: 94.06.02321-0 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando a revisão de seus vencimentos em virtude de aplicação de reclassificação, determinada pelo Departamento Administrativo do Serviço Público, a fim de repor perdas nos vencimentos dos servidores públicos, devido a omissão da ré para efetuar os supostos reajustes.

[Tab][Tab]A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão em parte a parte recorrente.

Trata-se de ação ordinária em que a parte autor requer a reposição remuneratória por meio de revisão do reenquadramento, de forma genérica, para todos os servidores públicos federais, objetivando a reclassificação de doze referências dentro da mesma classe da parte autora, condicionada pela existência de claros de lotação, de cima para baixo.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades na falta de legislação em favor da parte autora, alegando eventual direito a revisão genérica para reclassificar suas referências na carreira de servidores públicos, por suposto descumprimento a legislação e ao princípio da isonomia, haja vista que alguns funcionários obtiveram seu reposicionamento.

Todavia, como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar atuar em área própria do Legislativo, ferindo o princípio da separação dos Poderes, bem como, incabível também se legislar em favor de um reposicionamento ou reenquadramento ou revisão geral ampla e irrestrita em favor dos servidores públicos, por meio de ato administrativo discricionário, sem haver qualquer previsão em lei específica.

Ademais, o próprio artigo 37, inciso X, da Constituição Federal prevê que a remuneração dos servidores públicos será fixada por lei específica, com revisão geral anual, observando-se os princípios da Carta Magna.

Com efeito foi assegurada a irredutibilidade dos vencimentos dos ocupantes de cargos públicos e empregos públicos, com a ressalva inserida pela EC/19, de 04.06.98, a qual autoriza as reduções necessárias para que não se exceda ao teto da remuneração. Prevê o artigo 37, inciso XV, Constituição Federal que:

" XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;"

Verifica-se a total omissão do Poder Legislativo, haja vista que não tem havido a obrigatória revisão anual dos servidores federais, mas o Judiciário não tem competência para criar índices de reajuste remuneratórios, tampouco para legislar em favor de algumas categorias.

Além disso, seria muito temerário se aplicar índices de medição da inflação anual, posto que são muito discutíveis seus percentuais, variando os parâmetros governamentais.

Destarte, o princípio da irredutibilidade dos vencimentos e subsídios dos ocupantes de cargos e empregos públicos permanece íntegro no diploma constitucional, consoante art. 37, inciso XV, excetuando-se, e tão somente, a imperiosidade de submissão ao teto, a ser fixado legalmente.

O princípio da irredutibilidade não implica em garantia contra a perda do poder aquisitivo em decorrência da inflação, dessa forma a não aplicação da correção monetária sobre os vencimentos não constitui ofensa ao citado princípio.

Os Tribunais Superiores já se pronunciaram que não existe direito adquirido de reajuste remuneratório em favor dos servidores públicos federais, apesar da previsão constitucional.

O Supremo Tribunal Federal-STF já decidiu que os servidores públicos não tem direito, posto que o reajuste dos seus vencimentos submete-se ao princípio da legalidade, sendo previstos apenas em lei específica:

Mandado de Segurança contra ato omissivo do Presidente do Supremo Tribunal, em virtude do qual ficaram

privados os Impetrantes, **funcionários** da Secretaria da Corte, do reajuste de 84,32% sobre os seus vencimentos, a decorrer da aplicação da Lei n. 7.830, de 28-9-89. Revogada esta pela Medida Provisória n. 154, de 16-3-90 (convertida na Lei 8.030-90), antes de que se houvessem consumados os fatos idôneos a aquisição do direito ao reajuste previsto para 1.-4-91, não cabe, no caso, a invocação da garantia prevista no art. 5., XXXVI, da Constituição. Pedido indeferido, por maioria.(MS nº 21.216/DF, Pleno, maioria, Rel. Ministro Octavio Gallotti, j. 05/12/1990, DJU 28/06/1991, Seção I, p. 8.905; RTJ 134/1112)

Também não há direito a regime ou a índices, mesmo que seja preservada a irredutibilidade dos vencimentos, ou seja, o valor nominal da remuneração não pode diminuir, apesar da perda inflacionária, vejamos:

REVISÃO DE VENCIMENTOS - REPOSIÇÃO CONSIDERADAS A URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%) E AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MÊS E O DE OUTUBRO DE 1989. Até o advento da Lei nº 7.730, de 31 de janeiro de 1989, resultante da conversão da Medida Provisória nº 32, de 15 do mesmo mês, salários, vencimentos, soldos e benefícios devidos a servidores civis e militares ou por morte destes eram reajustados mensalmente pela unidade de referência de Preços (URP), calculada em face à variação do Índice de Preços ao Consumidor no trimestre anterior a aplicada nos subseqüentes - artigos 3º e 8º do Decreto-Lei nº 2.335/87. A Lei nº 7.730/89, porque editada antes do início do mês de fevereiro de 1989, apanhou as parcelas a este correspondentes, não se podendo cogitar de retroação. O período pesquisado para o efeito de fixação do índice alusivo ao reajuste não se confunde com o elemento temporal referente à aquisição do direito às parcelas a serem corrigidas.(RE 198468, Relator(a): Min. MARCO AURELIO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/1996, DJ 26-04-1996 PP-13159 EMENT VOL-01825-12 PP-02594)

EMENTA: I. Recurso extraordinário: a aplicação de norma ou princípio a situação por eles não alcançada vale por contrariá-los. II. "Estabilidade financeira": inexistência de direito adquirido de servidores ativos e inativos à permanência do regime legal de reajuste de vantagem correspondente. 1. Pacífico no STF a inexistência de conflito entre a chamada "estabilidade financeira" e o art. 37, XIII, CF, que proíbe vinculação entre vencimentos (cf. precedentes citados), daí não se segue, contudo, o direito adquirido do servidor beneficiário da vantagem à preservação do regime legal de atrelamento do valor dela ao vencimento do respectivo cargo em comissão: donde a legitimidade e a aplicabilidade imediata da lei que desvincule o reajuste futuro da vantagem àqueles vencimentos do cargo em comissão, submetendo-a aos critérios das revisões gerais dos vencimentos do funcionalismo. 2. Nessa hipótese, o paradigma do inativo aposentado com a "estabilidade financeira", para os efeitos do art. 40, § 4º, CF, não é o ocupante atual do respectivo cargo em comissão, mas sim o servidor efetivo igualmente beneficiário, na ativa, da vantagem decorrente do exercício anterior dele. 3. Dada a garantia de **irredutibilidade**, da alteração do regime legal de cálculo ou reajuste de vencimentos ou vantagens funcionais jamais poderá ocorrer a diminuição do quanto já percebido conforme o regime anterior, não obstante a ausência de direito adquirido à sua preservação. III. Recurso extraordinário: inconstitucionalidade reflexa ou mediata e direito local. Como é da jurisprudência iterativa, não cabe o RE, a, por alegação de ofensa mediata ou reflexa à Constituição, decorrente da violação da norma infraconstitucional interposta; mas o bordão não tem pertinência aos casos em que o julgamento do RE pressupõe a interpretação da lei ordinária, seja ela federal ou local: são as hipóteses do controle da constitucionalidade das leis e da solução do conflito de leis no tempo, que pressupõem o entendimento e a determinação do alcance das normas legais cuja validade ou aplicabilidade se cuide de determinar.(RE nº 226.462/SC, Pleno, maioria, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13/05/1998, DJU 25/05/2001, Seção 1, p. 19; RTJ 177/973)

E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE SINDICAL REVESTIDA DE LEGITIMIDADE (SINDIRETA) - REPRESENTAÇÃO DE CATEGORIA FUNCIONAL VINCULADA A ADMINISTRAÇÃO DIRETA DO DISTRITO FEDERAL - PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL - OBSERVÂNCIA - REPOSIÇÃO SALARIAL (84,32%) - DIREITO ADQUIRIDO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO DF. INAPLICABILIDADE DA LEI FEDERAL 8.030/90 AO PLANO LOCAL - AUTONOMIA CONSTITUCIONAL DO DISTRITO FEDERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - A existência, na mesma base territorial, de entidades sindicais que representem estratos diversos da vasta categoria dos servidores públicos - funcionários públicos pertencentes a Administração direta, de um lado, e empregados públicos vinculados a entidades paraestatais, de outro, cada qual com regime jurídico próprio - não ofende o princípio da unicidade sindical. Legitimidade do Sindicato dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, Autarquias e Tribunal de Contas do Distrito Federal (SINDIRETA) para agir na defesa dos direitos e interesses de seus filiados. - A autonomia constitucional reconhecida ao Distrito Federal, que lhe confere a prerrogativa de dispor, em sede normativa própria, sobre o regime jurídico dos seus servidores civis, impede que se estendam, automaticamente, ao plano local os efeitos pertinentes a política de remuneração estabelecida pela União Federal em favor dos seus agentes públicos. - Os efeitos revocatórios gerados pela Lei nº 8.030/90

restringiram-se, no plano da organização federativa brasileira, a dimensão político-institucional da União Federal, que foi a única destinatária do comando normativo emergente desse diploma legal. O reajuste de vencimentos de servidores do Distrito Federal, assegurado pela Lei distrital nº 38/89, só veio a ser revogado pela Lei distrital nº 117, de 23 de julho de 1990, época em que o percentual de 84,32%, correspondente a inflação apurada no período de 16 de fevereiro a 15 de março de 1990, já se integrara ao patrimônio jurídico dos agentes públicos locais.

**Processo** RE 159228 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO **Relator(a)** CELSO DE MELLO STF Votação: unânime. Resultado: não conhecido. Veja: MS-21016-MC (RTJ-133/633), RMS-21836, RE-166233 (RTJ-154/702); (RTJ-94/462), (RTJ-131/1386), (RTJ-132/455). Obs: O RE-159228 foi objeto dos RE-159228-ED rejeitados. Número de páginas: (25). Análise:(JBM). Revisão:(NCS). Inclusão : 07.11.94, (LA). Alteração: 28/05/03, (MLR). ..DSC\_PROCEDENCIA\_GEOGRAFICA: DF - DISTRITO FEDERAL.

Vejamos a orientação jurisprudencial quanto aos princípios norteadores dos reajustes dos vencimentos dos servidores públicos:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO ESPECIAL. DIREITO ADQUIRIDO.

IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS PROVENTOS NÃO VERIFICADA. I - Com a edição da Lei 8.270/91, o abono especial foi extinto, ficando o valor correspondente constituído em vantagem pessoal nominalmente identificada, sujeita apenas aos reajustes gerais dos servidores (artigo 13). II - Com a reestruturação do regime de remuneração dos servidores (Leis 8.460/92 e 9.421/96), novos vencimentos foram fixados, mais favoráveis, sendo a vantagem pessoal nominalmente identificada absorvida por ocasião de futuros reajustes, caso constatada a redução de remuneração, de proventos ou de pensões, decorrente da aplicação das normas posteriores, de forma que não há que se discutir sobre referido abono. III - É pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos.

(STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/ 1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida.(AMS nº 1999.61.00.056533-4, Segunda Turma, v.u., Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 15/09/2009, DJF3 CJ1 24/09/2009, p. 49)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OPERADORES DE APARELHOS DE RAIOS X. GRATIFICAÇÃO ADICIONAL. REGIME DE TRABALHO. PROVA TESTEMUNHAL. REPOSIÇÃO SALARIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS.

1. A produção de prova testemunhal tem o objetivo de colher de determinadas pessoas suas impressões a respeito de fatos que presenciaram ou de que tomaram conhecimento. 2. A testemunha ouvida, todavia, disse que não poderia precisar se os autores trabalhavam com aparelhos de raios x, "acreditando" que sim, pois como os autores trabalhavam como clínico-gerais, necessitariam utilizar o aparelho. Assim, trata-se de mera crença sobre a ocorrência de fatos que a testemunha efetivamente não presenciou e nem sequer tomou conhecimento. Assim, correta a r. sentença ao concluir que não restou suficientemente comprovado estes fatos específicos. 3. A suposta realização de horas excedentes decorre do regime instituído pelo art. 1º da Lei nº 1234/50 (jornada de 24 horas semanais), ao qual os autores não fazem jus, consoante o decidido, pelo que também improcede este pedido. 4. **Consoante a jurisprudência pacífica do STJ e do STF, os servidores públicos não tem direito adquirido a reajustes dos vencimentos em razão da inflação expurgada por efeito dos diversos planos econômicos do passado (Planos Bresser, verão, Collor, etc.). Isso porque a fixação de vencimentos de servidores públicos está adstrita ao princípio da legalidade.** 5. As diversas normas jurídicas que modificaram a sistemática de reajuste de vencimentos de **funcionários públicos** federais para excluir índices expurgados da inflação pelos planos econômicos mencionados, não afrontam o direito adquirido, uma vez que sempre tiveram aplicação imediata, interrompendo, tão-somente, a expectativa de aquisição de direito. Precedentes. 6. Apelação improvida. Sentença mantida.(AC nº 2001.03.99.034986-1, Segunda Turma, v.u., Rel. Juiz Alexandre Sormani, j. 15/09/2009, DJF3 CJ1 24/09/2009, p. 144; negrito acrescentado)

Ademais, os Tribunais Superiores já sumularam sobre as omissões legislativas para reajustar vencimentos de servidores públicos federais, conforme jurisprudência do STF e STJ:

RE-AgR.543793.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO.** IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DO **REAJUSTE** DE 28,86% AOS TITULARES DE CARGOS DE MAGISTÉRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

AI-AgR.599535.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. **REAJUSTE** DE 10,87% PARA **SERVIDORES PÚBLICOS**. LEI **FEDERAL** N. 10.192/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. QUESTÃO NÃO IMPUGNADA NO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO NO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

RE-AgR-ED.246989.RE-AgR-ED - EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Acórdão embargado. Omissão quanto ao não pronunciamento sobre a limitação temporal. Existência. Embargos de declaração acolhidos nesse ponto. Acolhem-se embargos de declaração, quando seja omissa o acórdão embargado. 2. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. **Servidor público**. Vencimentos. **Reajuste** trimestral. Leis distritais nos 38/89 e 117/90. Limitação temporal. Direito adquirido. Inexistência. Agravo regimental não provido. Precedentes. Não há direito adquirido do **servidor público** a regime jurídico-funcional, nem à permanência do regime legal de **reajuste** de vantagem.

AI-AgR.559401.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. **SERVIDOR PÚBLICO** ESTADUAL. **REAJUSTE** DE VENCIMENTOS. DECRETOS ESTADUAIS 36.033/1994 E 36.829/1995. INTERPRETAÇÃO DE DIREITO LOCAL. ÓBICE DA SÚMULA 280 DO STF. O Tribunal a quo decidiu a questão em debate com base na interpretação dada aos Decretos estaduais 36.033/1994 e 36.585/1994. Assim, para se chegar a conclusão diversa, seria necessária a análise de normas locais, o que não é permitido em recurso extraordinário, à luz da Súmula 280 desta Corte. Agravo regimental a que se nega provimento.

AI-AgR.711166.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO** MUNICIPAL. **REAJUSTE** DE VENCIMENTOS. LEIS ESTADUAIS NS. 10.688/88, 10.722/89, 11.722/95 E 12.397/97: COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL (SÚMULA 280). OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

No que diz respeito à aplicação na presente lide de reajuste de seu benefício, razão não assiste a parte autora. É pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais no sentido de que o Governo Federal só deverão ser incluídos na correção monetária de débitos cobrados em juízo, não havendo direito adquirido à incorporação de tais índices no reajuste dos vencimentos de servidores públicos federais. Portanto, a apelação interposta resta improvida.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.  
São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007669-83.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.007669-1/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 552/923

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : PAULO DE TARSO GONCALVES CHAVES  
ADVOGADO : PIERO EDUARDO BIBERG HARTMANN e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela autora, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando a nulidade de ato administrativo para sua reintegração na carreira militar em cargo público federal, bem como danos morais decorrentes.

[Tab][Tab]A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão a parte recorrente.

Trata-se de ação anulatória de ato administrativo cumulada com reintegração em cargo militar com recebimento de vencimentos e danos morais, devido o autor ter sido exonerado por ato administrativo. O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades no procedimento administrativo que culminou na exoneração do autor, o qual ocupava o cargo público federal.

Compulsando os autos, bem como os documentos juntados pelas partes, verifica-se que houve várias oportunidades para o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo autor, em processo administrativo, sem qualquer violação dos princípios constitucionais vigentes, mencionados na exordial que teriam sido vilipendiados.

Como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar no mérito da decisão no processo administrativo, somente anulá-lo caso haja ilegalidades, que não foi o caso, posto que a parte autora se manifestou com ampla produção de provas, bem como usou de todos os meios para se defender das acusações.

Além disso, existe total independência entre as instâncias administrativa, civil e criminal, ou seja, nada impede a aplicação de penalidade administrativa, mesmo que o inquérito policial tenha sido arquivado por falta de provas, sobre os mesmos fatos, ou vice versa.

Assim, a parte autora contesta supostas irregularidades do processo administrativo, de menor importância, mas não discutindo o cerne da questão, que foi o desvio de conduta administrativa, repudiada no procedimento

administrativo que decretou sua exoneração, não devendo permanecer no quadro.

Ademais, os Tribunais Superiores, STF, já pacificaram o assunto tratado nesta lide, no tocante a eventual cerceamento de defesa no processo administrativo, que não foi violado no presente caso:

AI-AgR.741535.AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.** POSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido dirimiu a questão dos autos com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Inadmissibilidade do RE, ante a incidência da Súmula 280 do STF. Precedente. II - Para dissentir da conclusão a que chegou o acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Agravo regimental improvido.

ROMS.200501952613.ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 21012. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.** INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA. POSSIBILIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça a tese segundo a qual é desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar para exoneração de servidor em estágio probatório, sendo suficiente a abertura de sindicância em que observados o contraditório e a ampla defesa. Precedentes. 2. Afasta-se a alegação de cerceamento de defesa se assegurado, no processo administrativo que resultou na exoneração do servidor, o direito à ampla defesa e ao contraditório. 3. Não há falar em violação do princípio da presunção de inocência e em ausência de justa causa para reprovação no estágio probatório na hipótese em que a exoneração do servidor não se baseou exclusivamente na existência de ação penal em curso, mas em várias outras atitudes do réu que, consideradas em conjunto, não satisfizeram o requisito legal de conduta ilibada para permanecer no quadro de servidores da Polícia Civil do Estado de Mato Grosso. 4. Recurso ordinário improvido.

RE.68326.RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSÃO, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO,** MEDIANTE INQUERITO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE, POR NÃO HAVER SIDO ASSEGURADA AMPLA DEFESA. RECONHECIMENTO DA LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, A VISTA DOS ELEMENTOS APRECIADOS NO MANDADO DE SEGURANÇA E NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

MS.22120.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO - **DEMISSÃO.** O cancelamento de **demissão** operada **a bem do serviço público** pressupõe a demonstração inequívoca do vício do processo que a respaldou.

MS.21961.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **DEMISSÃO.** Mandado de segurança impetrado por patrulheiro rodoviário federal demitido, **a bem do serviço público,** por decreto presidencial. Pretensão anulatória do ato, **a vista do alegado cerceamento de defesa.** Inconsistência da argumentação. Alegações ancilares igualmente improcedentes. Mandado de segurança indeferido.

MS.17629.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. FUNCIONÁRIO. **DEMISSÃO A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO.** PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. FALTA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. MANDADO INDEFERIDO.

MS.19816.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSÃO DE SERVIDORES, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO,** APÓS INQUERITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. IMPETRAÇÃO INDEFERIDA.

A matéria referente a independência de instâncias administrativa, civil e criminal já foi pacificada pelos Tribunais STF e STJ:

MS.23188.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. O Plenário do Supremo Tribunal Federal tem reiterado a **independência das instâncias penal e administrativa** afirmando que aquela só repercute nesta quando conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria. (MMSS 21.708, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 18.05.01, 22.438, rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.02.98, 22.477, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.97, 21.293, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 28.11.97). Segurança denegada.

HC.86047.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: Crime de desobediência: caracterização: descumprimento de

ordem judicial que determinou apreensão e entrega de veículo, sob expressa cominação das penas da desobediência. Caso diverso daquele em que há cominação legal exclusiva de sanção civil ou **administrativa** para um fato específico, quando, para a doutrina majoritária e a jurisprudência do Supremo Tribunal (v.g. RHC 59.610, 1ª T., 13.4.82, Néri da Silveira, RTJ 104/599; RHC 64.142, 2ª T., 2.9.86, Célio Borja, RTJ 613/413), deve ser excluída a sanção **penal** se a mesma lei dela não faz ressalva expressa. Por isso, incide na espécie o princípio da **independência** das **instâncias** civil, **administrativa** e **penal**.

MS.23201.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. NATUREZA ANCILAR DO PARECER DO COORDENADOR DE ASSUNTOS DISCIPLINARES DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA**. POSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO. DISPENSABILIDADE DE PARECER DO CONSULTOR-GERAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE DO ATO DEMISSÓRIO. 1. O revolvimento de fatos e provas, não é viável em sede de mandado de segurança. 2. Ministro de Estado pode prescindir do parecer da Consultoria Jurídica, se entender que os elementos constantes do processo administrativo são suficientes para a sua decisão. 3. A **instância penal** e a **administrativa** são independentes conforme precedentes desta Corte (MS 23.242 e MS 22.055, rel. Min. Carlos Velloso, MS 22.438, rel. Min. Moreira Alves, entre outros). 4. O despacho ao Ministro da Justiça reportou-se aos fundamentos do relatório da Comissão Processante, e o ato de demissão serviu-se também de fundamentação da proposta de demissão de fls. 172/186, que antecedeu o decreto do Presidente da República e na qual foi feita percuciente análise de todo o processado. 5. Inexistência do direito líquido e certo. Segurança denegada.

HC.78051.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: I Ação **penal: independência da instância administrativa**: não elide a ação **penal** pelo mesmo fato o arquivamento de procedimento administrativo contra magistrado por falta de provas. II - Prisão: execução em virtude de condenação em ação **penal** de competência originária dos Tribunais, sujeita unicamente a recursos extraordinário e especial, carentes de efeito suspensivo: legitimidade, conforme o entendimento dominante do STF; ressalva de posição pessoal do redator do acórdão. III - Tribunal de Justiça: processo **penal** contra juiz de Direito: quorum: necessária a participação da maioria absoluta de juízes efetivos do Tribunal competente. 1. Não havendo impedimento - ou suspeição que, para o efeito cogitado, ao impedimento se equipara (AOr 8, 13.9.89, Moreira, RTJ 131/949) -, da maioria dos membros efetivos do Tribunal de origem, não se desloca para o Supremo Tribunal a competência originária para o processo. 2. Aplicação, a fortiori, do critério do art. 24 de LOMAN: a) se o número de Desembargadores impedidos e suspeitos, somado aos dos licenciados por motivo de saúde impedir participe de sessão a maioria dos integrantes efetivos do Tribunal, impõe-se aguardar o retorno dos licenciados; b) se, no entanto, a soma dos desimpedidos em exercício aos temporariamente afastados, por motivos que não de saúde, formar a maioria do Tribunal, a solução será aguardar o retorno dos últimos ou, em caso de urgência, convocá-los de imediato. 3. Nulidade conseqüente da condenação em que a maioria absoluta do colegiado prolator do acórdão for composta por Juízes de Direito convocados para substituir Desembargadores ausentes por motivos diversos.

HC.88759.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ARQUIVAMENTO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ANÁLISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT. I - Denúncia que bem individualiza as condutas e expõe o fato criminoso, preenchendo, assim, os requisitos do art. 41 do CPP. Ademais, não se declara inepta a denúncia se o seu teor permitir o exercício do direito de defesa. II - O trancamento da ação **penal**, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada quando evidente a ausência de justa causa, o que não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime in tese. III - As esferas **administrativa** e **penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.**

HC.88730.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. FRAUDES NO PAGAMENTO DE SEGUROS. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. DENÚNCIA OFERECIDA SEM A PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO. ANALISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT. I - O julgamento do recurso por decisão monocrática, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, não gera ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório.**

Não obstante o reconhecimento da importância da sustentação oral como elemento de defesa, a necessidade de racionalização do funcionamento dos tribunais impõe a instituição de mecanismos que tornem dinâmica a prestação jurisdicional. II - As esferas **administrativa** e **penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento

de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. III - O Ministério Público pode dispensar o inquérito policial quando possuir elementos de convicção que considere suficientes para o oferecimento da denúncia. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

Portanto, a apelação interposta resta improvida.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo', na forma acima explanada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0235727-51.1980.4.03.6100/SP

2003.03.99.029416-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : ANNA BATISTA DE MATOS e outros. (= ou > de 65 anos) e outros  
ADVOGADO : HELIO SANT ANNA E SILVA e outro  
No. ORIG. : 00.02.35727-5 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pelo DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM (DNER) contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 14ª Vara de São Paulo/SP que, na ação de desapropriação indireta em epígrafe, julgou parcialmente procedente o pedido.

O DNER alega a sua ilegitimidade passiva em razão de não ter efetivamente ocupado a área, que já havia sido objeto de ocupação anterior pelo DER/SP. Por fim, se opõe aos honorários advocatícios fixados, alegando serem excessivos.

Houve contrarrazões.

#### É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo*

*Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A questão acerca da legitimidade passiva do DNER merece melhor análise.

Às fls. 45 dos autos o perito informou que a área objeto de desapropriação situa-se na estrada de rodagem SP-55, no trecho coincidente com a BR 101 (Rio-Santos) e que o trecho foi construído pela Construtora Andrade Gutierrez, conforme contrato celebrado com a Petrobrás em convênio com o DER-SP.

Às fls. 147 o DNER informa que, de acordo com o processo administrativo n.º 08.012.658/79, não ocupou nem fez construir a Rodovia Rio-Santos no imóvel pertencente aos Autores. Informa ainda que o DNER iria ocupar as laterais da Rodovia Estadual SP-55, a fim de aproveitar a rodovia já existente para a implantação da BR-101, mas desistiu do projeto e que a rodovia foi construída exclusivamente pelo DER de São Paulo.

Às fls. 152 e seguintes constam informações de que o DNER havia projetado parte da BR -101 coincidindo com a SP-55, rodovia integrante do plano rodoviário estadual de São Paulo. Que a rodovia federal deveria ter 70 metros de largura e que a rodovia estadual tinha apenas 50 e que, ao contatar o DER/SP acerca de eventual desapropriação da faixa de 50 m da rodovia estadual, este informou que o trecho coincidente com a BR 101 fora construído em convênio com a Petrobrás. Que a ocupação pelo DER/SP ocorreu em 1973, ocasião em que inspecionou a estrada e a julgou concluída.

Pois bem. A questão deve ser analisada conforme os elementos que há nos autos.

De acordo com o laudo pericial 66/131, a parte da propriedade dos Autores atingida teve destinação para a construção da BR-101 (Rodovia Rio Santos), edificada pelo DNER.

A Portaria n.º 206/DES, de 01.12.1978, do Departamento Nacional de Estradas de Rodagem- DNER, publicada no Diário Oficial da União de 07.12.1978, declarou a área de utilidade pública. Às fls. 52 há declaração do Autor, firmada ao Réu, de que tomou conhecimento do laudo de avaliação que lhe foi apresentado no processo de desapropriação do DNER.

Assim, está comprovado o apossamento administrativo, notadamente pela denominação da rodovia que atravessa a propriedade dos Autores, ainda que incidente sobre área já desapossada anteriormente (aproveitamento da SP-55). Note-se que o Réu não afirma e, conseqüentemente, não há qualquer prova, sobre eventual indenização já recebida pelos Autores pela área desapossada, destinada à implantação da rodovia.

Afirma, isso sim, que já houve indenização aos proprietários pela servidão de passagem dos oleodutos pela Petrobrás, o que não exclui a responsabilidade pela indenização relativa à desapropriação, por se tratarem de institutos diversos.

Assim, improcede a alegada ilegitimidade passiva.

### ***Quantum* fixado a título de indenização**

A desapropriação, sobretudo quando por via indireta, deve respeitar à justa e prévia indenização, nos termos do artigo 5º, XXIV, da Constituição Federal.

O artigo 436 do Código de Processo Civil estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Contudo, é fato que o laudo pericial, sendo um parecer técnico, constitui peça fundamental à formação do convencimento.

O laudo pericial aplicou critérios idôneos, segundo metodologia adequada e pesquisa de mercado. O valor da indenização atribuído pelo perito em relação à área desapossada encontra-se devidamente justificado, mostrando-se adequado para recompor o prejuízo da parte autora.

### **Juros de Mora**

A sentença determinou a incidência de juros de mora de 6% ao ano sobre o valor da condenação, a partir do trânsito em julgado.

Vê-se que este entendimento se amolda ao enunciado da Súmula n.º 70 do Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrita:

Súmula n.º 70: Os juros moratórios, na desapropriação direta ou indireta, contam-se desde o trânsito em julgado da sentença.

### **Juros Compensatórios**

Os juros compensatórios devem incidir, nos termos das súmulas abaixo transcritas, a taxa de 12% ao ano, a partir da ocupação, calculados sobre o valor da indenização, devidamente corrigido, nos termos das Súmulas abaixo transcritas:

Súmula n.º 69 do STJ: Na desapropriação direta, os juros compensatórios são devidos desde a antecipada imissão na posse e, na desapropriação indireta, a partir da efetiva ocupação do imóvel.

Súmula n.º 114 do STJ: Os juros compensatórios, na desapropriação indireta, incidem a partir da ocupação, calculados sobre o valor da indenização, corrigidos monetariamente.

Súmula n.º 618 do STF: Na desapropriação, direta ou indireta, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano

### **Honorários**

Os honorários advocatícios foram fixados em "10% calculados sobre a diferença entre a quantia apurada na condenação e aquela ofertada inicialmente, ambas corrigidas monetariamente (Súmulas n. 131 e 141 do STJ).

A verba honorária exprime, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida no bojo do feito. Entendo que o percentual fixado na sentença a título de honorários atendeu à razoabilidade.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040874-12.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.044025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : NILTON PESTANA e outros  
: NIVALDO FERNANDES BEEKE  
: OSMAR JOSE

: OSWALDO SPOSITO  
: PASCHOAL STRAFACCI FILHO  
: REYNALDO DE SIQUEIRA  
: RICARDO BARBERI  
: SEGISMUNDO OLIVA  
: WALDEMAR DE CARVALHO ALVES SOBRINHO  
: WALLACE SIMOES MOTTA  
ADVOGADO : LAURINDA DA CONCEICAO DA C CAMPOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.00.40874-6 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor da causa atualizado. Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

[Tab][Tab]Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Pois bem.

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a condenação da União ao pagamento/restabelecimento da Gratificação de Produtividade e de Desempenho a partir de novembro de 1989, devidamente acrescida de juros e correção monetária.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial, condenando os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10%(dez por cento) do valor atualizado da causa.

Apelação da parte autora às fls. 279/287, na qual pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja julgado procedente o pedido de restabelecimento da Gratificação de Produtividade e de Desempenho a partir de novembro de 1989.

O recurso da parte autora é intempestivo.

O prazo para a interposição da apelação contar-se-á da data da intimação às partes acerca da sentença (fl. 273), a teor do artigo 506, inciso III, do Código de Processo Civil.

Destarte, a sentença foi publicada em 05.07.2002, conforme certidão de fl. 273, e a apelação foi interposta somente em 25.07.2002 (fls. 279/288), quando já transcorrido o prazo previsto no artigo 508 do Código de Processo Civil, havendo, inclusive, certidão à fl 289 dos autos, quanto a intempestividade do recurso de apelação.

Disso resulta a impossibilidade do conhecimento do recurso, por ser manifestamente intempestivo.

Ademais, o art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. I-Verifica-se que o recurso foi interposto fora do prazo recursal, donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. II-O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal,

do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. III-Agravo improvido. (AC 00063284820104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:16/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil NEGOU SEGUIMENTO à apelação dos autores, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0203773-52.1992.4.03.6104/SP

96.03.039126-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : WALDILENA RODRIGUES MARTINS GRACA  
ADVOGADO : BENTO RICARDO CORCHS DE PINHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 92.02.03773-6 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, condenando a União a considerar a autora estável como agente administrativo, a contar de 05.10.1988, reenquadrando-a em sua nova carreira, efetivando promoções ou progressões funcionais. Ainda, condenou ao pagamento das diferenças salariais correspondentes, devidamente corrigidas monetariamente pelo IPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Ainda, condenou a União ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 10%(dez por cento) da soma das parcelas vencidas, já corrigidas, com doze vincendas.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Assiste parcial razão à parte recorrente.

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a condenação da União (na qualidade de sucessora do INAMPS) ao reenquadramento da função de auxiliar operacional de serviços diversos para agente administrativo e, conseqüente, ao pagamento das diferenças salariais devidas, sob o fundamento de que vinha exercendo, de fato, as atribuições próprias deste cargo.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, condenando a União a considerar a autora estável, como agente administrativo, a contar de 05.10.1988, reenquadrando-a em sua nova carreira, efetivando promoções ou progressões funcionais. Ainda, condenou ao pagamento das diferenças de salariais correspondentes, devidamente corrigidas monetariamente pelo IPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Ainda, condenou a União ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 10%(dez por cento) da soma das parcelas vencidas, já corrigidas, com doze vincendas.

Apelação da União às fls. 281/282, na qual pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja julgado improcedente o pedido pertinente ao reenquadramento, ou parcialmente procedente apenas quanto ao pagamento, à autora, das diferenças relativas ao desvio de função do período quinquenal não prescrito.

Para tanto sustenta que o artigo 19 do ADCT apenas assegura a estabilidade no serviço público, não implicando no direito ao reenquadramento da apelada a partir de 05.10.1988, e seus conseqüentes efeitos, tais como promoções ou progressões funcionais a que faria jus. Ainda, sustenta que o texto constitucional (art. 37 CF/88) veda a possibilidade de acesso a cargo público sem prestação de concurso.

Pois bem.

Da prescrição.

No presente caso, aplica-se a regra especial do artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32 que regula a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública, e deve ser interpretada em consonância com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, sendo atingidas apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.

Neste sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GDATA E GDPGTAS. PRESCRIÇÃO BIENAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 20 DO STF. 1. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição da pretensão de direito material em face da Fazenda Pública, seja ela Federal, Estadual, Distrital ou Municipal, tem prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da lesão, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida ente a Administração Pública e o particular (AgRg no Recurso Especial nº 1.006.937/AC, rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 15.04.2008, DJ 30.06.2008). 2. Com efeito, normas do direito civil previstas no Código Civil de 2002, ainda quando de menor prazo, não tem o condão de afastar o prazo prescricional previsto para a Fazenda Pública. O prazo prescricional em face da Fazenda Pública somente será menor do que 5 (cinco) anos quando houver lei especial regulando especificamente matéria de direito público, o que, na hipótese vertida, não ocorre. (...) 4. Embargos de declaração acolhidos. (grifo) (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC nº 2007.71.00.001070-3/RS; Rel. Des. Federal VALDEMAR CAPELETTI; 4ª T., j. 25-11-2009, DJ 10-12-2009)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART.535 DO CPC. GDATA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ESCLARECIMENTOS. PRESCRIÇÃO BIENAL AFASTADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 85 DO STJ. PERÍODOS DE PONTUAÇÃO. TERMO FINAL. Parcial provimento dos embargos de declaração. (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC nº 2008.71.00.019289-5/RS, Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T., j. 19-01-2010, un., DJ 25-01-2010) Importante notar que o conceito jurídico de prestações alimentares previstas no art. 206, § 2º, do CC não se confunde com o de verbas remuneratórias de natureza alimentar, de forma que, ainda que se admitisse que o Código Civil pudesse excepcionar o Decreto nº 20.910/32, o referido dispositivo legal não se adequaria à hipótese dos autos. Ocorre que as "prestações alimentares" a que se refere o art. 206, § 2º, do novo Código Civil restringem-se àquelas de natureza civil e privada. Proventos e pensões pagas a servidores são prestações regradadas pelo Direito Público, razão por que inaplicável ao caso o aludido dispositivo do Código Civil.

[Tab][Tab]A prescrição, portanto, continua a ser regida, no caso, pelo Decreto nº 20.910/32 - e seu prazo é quinquenal, aplicando-se à espécie o enunciado da referida Súmula nº 85 do STJ.

[Tab]

Do mérito propriamente dito.

[Tab][Tab]O artigo 19 do ADCT previu a concessão da estabilidade excepcional àqueles servidores que não foram admitidos no serviço público na forma prevista no artigo 37 da Constituição Federal de 1988.

[Tab][Tab]Contudo, a condição para a concessão de tal estabilidade estava condicionada à comprovação do exercício, pelo servidor, de pelo menos cinco anos ininterruptos no mesmo ente público.

[Tab][Tab]Em tais casos, embora a investidura e o exercício dos cargos permaneçam, em virtude da estabilidade superveniente, o mesmo não ocorre com a efetividade, pois o provimento dos cargos públicos está sujeito à aprovação em concurso público (art. 19, § 1º, do ADCT).

[Tab][Tab]Portanto, é necessário que o servidor público possua, além da estabilidade, a efetividade no cargo para ter direito às vantagens a ele inerentes.

[Tab][Tab]No caso em questão, a parte autora não se submeteu a concurso público, não sendo possível transformar seu emprego em cargo público, à vista da norma contida no artigo 37, II, da Constituição Federal e, por consequência, não há falar em direitos e vantagens inerentes a tal cargo.

[Tab][Tab]Neste sentido:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ESTABILIDADE EXCEPCIONAL. EFETIVIDADE. ARTIGO 19 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DIREITO ÀS VANTAGENS INERENTES AO CARGO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 19 do ADCT previu a concessão da estabilidade excepcional àqueles servidores que não foram admitidos no serviço público na forma prevista no artigo 37 da Constituição Federal de 88. Contudo, a condição para a concessão de tal estabilidade estava condicionada à comprovação do exercício, pelo servidor, de pelo menos cinco anos ininterruptos no mesmo ente público. Em tais casos, embora a investidura e o exercício dos cargos permaneçam, em virtude da estabilidade superveniente, o mesmo não ocorre com a efetividade, pois o provimento dos cargos públicos está sujeito à aprovação em concurso público (art. 19, § 1º, do ADCT). 2. É necessário que o servidor público possua, além da estabilidade, a efetividade no cargo para ter direito às vantagens a ele inerentes. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 3. Contando a autora com menos de cinco anos ininterruptos de serviço junto ao INAMPS quando do advento da Constituição de 1988, não lhe aproveita a estabilidade excepcional do artigo 19 do ADCT. 4. A autora não se submeteu a concurso público, não sendo possível transformar seu emprego em cargo público, à vista da norma contida no artigo 37, II, da Constituição Federal. (TRF4, AC 2001.72.00.008960-5, Quarta Turma, Relatora Marga Inge Barth Tessler, DJ /10/5)

[Tab][Tab]Por sua vez, a questão do desvio de função, em face da ordem constitucional imposta pela Carta de 1988, que reconhece o concurso público como única forma de provimento dos cargos públicos, conduziu a jurisprudência pátria ao entendimento de que é incabível o reenquadramento ou reclassificação do servidor em razão do desvio de função, sob pena de ofensa ao art. 37, II, da CF/88.

[Tab][Tab]Em respeito ao princípio de que é vedado o enriquecimento ilícito, é reconhecido o direito do servidor de receber as diferenças de remuneração a título de indenização, considerada sua atuação irregular em desvio de função.

O pagamento de diferenças remuneratórias decorrentes de exercício de atividade pública em desvio de função encontra amparo na jurisprudência pátria. Neste sentido, o E STJ, in verbis:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. REENQUADRAMENTO. DIFERENÇAS SALARIAIS. 1. Pacífico o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que o servidor desviado da função inerente ao cargo para o qual foi investido não tem direito a reenquadramento, mas, somente, às diferenças remuneratórias. 2. Recurso conhecido e provido parcialmente. (STJ, 6ªT, REsp nº 47614, 12/11/2002, DJ 24/02/2003)

No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, igualmente, constata-se o predomínio desta diretriz:

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM O CARGO DE SECRETÁRIO EXECUTIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. De acordo com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de desvio de função não cabe a promoção do servidor para o cargo em que desempenhou as atribuições, fazendo jus apenas às diferenças de vencimentos decorrentes do desvio (ADRESP nº 1107109). 2. Comprovado nos autos que as servidoras até a data da aposentadoria exerceram as funções do Cargo de Secretária Executiva na UNIFESP, têm direito apenas às diferenças de vencimentos, sob pena de enriquecimento sem causa da administração. 3. Sucumbência recíproca. 4. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0017432-85.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 11/10/2011, TRF3 CJ1 DATA:24/11/2011)

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO RECONHECIDO. AUXILIAR RURAL DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS. EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES ATRIBUÍDAS A OPERADOR DE MÁQUINAS AGRÍCOLAS. ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE (ART. 37, INC. II DA CF/88). DIFERENÇAS SALARIAIS DEVIDAS, SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SÚMULA 378 DO STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS DE MORA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N.º 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. I - Trata-se de ação ordinária interposta pelo autor - auxiliar rural - em face da UFSCAR objetivando a equiparação salarial ao cargo de operador de máquina agrícola, em virtude de desvio de função, com a condenação ao pagamento das respectivas diferenças. II - O autor comprovou, através dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos, que, de fato, a partir de 1994, passou a exercer a função de tratorista (ou seja, operador de máquinas agrícolas), não obstante continuar percebendo a remuneração relativa ao cargo de auxiliar rural, o que caracteriza desvio de função. III - O fato de ocorrer o desvio de função não autoriza o enquadramento do servidor público em cargo diverso daquele em que foi inicialmente investido, nos moldes do disposto no art. 37, inciso II da Constituição Federal. IV - Não obstante a impossibilidade de tal enquadramento, o colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que, reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública. Súmula 378 do STJ. V - A pretensão do autor em receber as diferenças remuneratórias decorrentes do desvio de função caracteriza relação de natureza sucessiva, motivo pelo qual a prescrição somente atinge as prestações periódicas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. Súmula n.º 85 do STJ. VI - No tocante aos juros de mora aplicados nas condenações impostas à Fazenda Pública, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n.º 1.205.946/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que "a Lei 11.960/09 é norma de natureza eminentemente processual, que deve ser aplicada de imediato aos processos pendentes", e que "é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública". Precedentes do STJ (AgRg no Ag 1394398, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/02/2012; Resp 1268536/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe em 14/02/2012; AgRg no Ag 1372722/SP, rel. Min. Herman Benjamin, DJe em 24/02/2012, dentre outros). VII - In casu, considerando que o ajuizamento da ação se deu em 31/05/2004 - ou seja, posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 - os juros de mora deverão incidir no percentual de 6% (seis por cento) ao ano até o advento da Lei n.º 11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º do referida diploma legal. VIII - A correção monetária deverá incidir nos termos da Resolução n.º 134, datada de 21.12.2010, em decorrência de ter revogado a anterior, qual seja, a Resolução n.º 561 de 02/07/2007, ambas emitidas pelo Conselho da Justiça Federal. IX - Agravo legal parcialmente provido. (APELREEX 00012604220044036115, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:29/03/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO)

[Tab][Tab]Nessa esteira, desde que comprovado que a apelada desempenhou tarefas afetas ao cargo de agente administrativo, assim demonstrado nos autos desse processo, não há outra solução ao juízo que não o reconhecimento do desvio funcional das atividades exercidas assistindo-lhe, pois, o direito à percepção das diferenças de vencimentos daí decorrentes.

No caso em tela, os documentos que acompanharam o processo administrativo, aliados aos depoimentos prestados durante a instrução processual, comprovaram que a apelada exerceu atividades inerentes ao cargo de agente administrativo, até junho/1990 (fl.227).

Assim, o pagamento das diferenças de vencimento é devido face à ausência de retribuição pecuniária pelo exercício de cargo, acarretando locupletamento indevido à Administração, pois se vê beneficiada com a prestação do serviço, desincumbindo-se deste sem que arque com o correlato dispêndio ao servidor, ofendendo-se a regra de retribuição econômica pelo trabalho desenvolvido.

Nesse sentido posicionou-se o STJ:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CARGO PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO LIMITADA AO PERÍODO EM QUE O SERVIDOR EFETIVAMENTE ENTROU EM EXERCÍCIO NO CARGO PÚBLICO PARA O QUAL FOI NOMEADO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. (u.) 3. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, sob pena de se locupletar indevidamente a Administração. 4. Ao servidor que exerceu "informalmente" cargo público não é possível o pagamento de indenização por suposto desvio de função. A relação jurídica inicia-se com o efetivo exercício do cargo, que marca o momento em que o servidor passa a desempenhar legalmente suas funções e adquire direitos às vantagens do cargo e à contraprestação pecuniária devida pelo Poder Público. 5. Agravo regimental parcialmente provido." (AgRg no AgRg no REsp 557.252/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 17.05.2007, DJ 11.06.2007 p. 347)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À PERCEPÇÃO DAS DIFERENÇAS SALARIAIS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que, reconhecido o desvio de função de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 619.058/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15.03.2007, DJ 23.04.2007 p. 291)

[Tab][Tab]

[Tab][Tab] Dessa forma é reconhecido à autora, apenas o direito ao pagamento das diferenças de vencimentos no período no qual restou configurado o desvio de função, merecendo reforma a sentença proferida em Primeira Instância, no que tange ao reenquadramento como agente administrativo e seus conseqüentes efeitos, tais como promoções e progressões funcionais.

[Tab][Tab] Custas processuais

[Tab][Tab] A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

Correção monetária Resolução 134 CJF, 21/12/2010

[Tab][Tab] No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Juros de mora

[Tab][Tab] Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, até o advento da Lei nº 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei nº 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

[Tab][Tab]Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

[Tab][Tab]Honorários Advocatícios

[Tab][Tab]Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]

[Tab][Tab]Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, reformando a sentença monocrática, a fim de excluir da condenação o reenquadramento da parte autora como agente administrativo, e seus conseqüentes efeitos, tais como, promoções ou progressões funcionais inerentes ao cargo, reconhecendo apenas o direito quanto pagamento das diferenças salariais correspondentes ao desvio da função, bem como fixando os critérios de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013017-93.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.087778-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: NEUSA DA SILVA BONFIN e outros
	: AGOSTINHO MANFRE FILHO
	: SINVAL MARCOS PARIS
	: REGINA CELIA DA CONCEICAO REBELO
	: JORGE HIDEO NAKAZONE
	: ANTONIO DE FRANCISCO
	: EDY FERRAS DA SILVA
	: ERALDO PAULINO DA SILVA
	: VICTOR TEOTONIO ALVES
	: NICOLAU ANTONIO MARINO NETO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: NELSON PIETROSKI e outro
APELADO	: OS MESMOS
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG.	: 95.00.13017-3 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Ante a certidão de fls. 369, intime-se por edital a viúva do falecido coautor Eraldo Paulino da Silva e eventuais sucessores, para que constituam novo advogado a fim de regularizar a representação processual, bem como para que se habilitem nos termos do art. 20, inciso IV, da Lei 8.036/1990. Nos termos do art. 232, IV, do CPC, fixo prazo de 60 (sessenta) dias para o edital.

2. Observo que o mandado de intimação de fls. 317 foi expedido em nome de Nicolau Antônio Marino, sendo que, conforme aditamento a inicial requerido às fls. 73, levado a efeito às fls. 109, integra o pólo ativo desta lide NICOLAU ANTÔNIO MARINO NETO.

Contrastado o teor da certidão de fls. 319, lavrada em 05.09.2003, que traz informação do falecimento de Nicolau Antônio Marino "*há mais de 2 (dois) anos*", com o conteúdo do termo de adesão de fls. 375/376, subscrito em data posterior (20.10.2003), segundo informou a CEF (fls. 372), por NICOLAU ANTÔNIO MARINO NETO, ao que tudo indica a intimação foi equivocadamente direcionada a parente do coautor.

Destarte, diligencie a Subsecretaria através dos convênios disponibilizados pelo Judiciário, tais como o Infojud e o Infoseg, para confrontação do endereço do coautor NICOLAU ANTÔNIO MARINO NETO com o declinado no termo de adesão (fls. 375/376). Em caso de conformidade de endereços, intime-se pessoalmente o coautor, para, no prazo de 15 (quinze) dias, regularizar sua situação processual, indicando advogado que o represente, bem como para se manifestar sobre os documentos acostados pela CEF às fls. 358/365 e fls. 375/376, relativos ao acordo previsto na Lei Complementar 110/2001.

Verificada eventual divergência de endereços, tornem os autos conclusos para apreciação do resultado da pesquisa.

São Paulo, 31 de maio de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013017-93.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.087778-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: NEUSA DA SILVA BONFIN e outros
	: AGOSTINHO MANFRE FILHO
	: SINVAL MARCOS PARIS
	: REGINA CELIA DA CONCEICAO REBELO
	: JORGE HIDEO NAKAZONE
	: ANTONIO DE FRANCISCO
	: EDY FERRAS DA SILVA
	: ERALDO PAULINO DA SILVA
	: VICTOR TEOTONIO ALVES
	: NICOLAU ANTONIO MARINO NETO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: NELSON PIETROSKI e outro
APELADO	: OS MESMOS
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG.	: 95.00.13017-3 11 Vr SAO PAULO/SP

Edital  
EDITAL DE INTIMAÇÃO DE LEOVIR MARGARIDA ROSA SILVA COM PRAZO DE 60 (SESSENTA) DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região se processam os autos da Apelação Cível nº 0013017-93.1995.4.03.6100, sendo este para intimar **LEOVIR MARGARIDA ROSA SILVA**, RG: 16.363.509 - SSP/SP e eventuais sucessores, que se encontram em lugar incerto e não sabido, para que cumpram o determinado à fl. 384, ou seja, para que regularizem a representação processual, bem como para que se habilitem nos termos do art. 20, inciso IV, da Lei 8036/1990.

E, para que chegue ao conhecimento do(s) interessado(s) e não possa(m) no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, com prazo de 60 (sessenta) dias, que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-o(s) que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, 1842, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Quinta Turma. Eu, Ednéa C. L. Araujo, Técnico Judiciário, digitei. Eu, Elaine Aparecida Jorge Feniar Helito, Diretora da Subsecretaria da Quinta Turma, conferi.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004616-98.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.004616-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : HELIO KALIL ISSA e outros  
: SUZETE MARIA SEINO KALIL ISSA  
: NICOLA LUCIANO MORTATI  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DELFINA DUARTE SACILOTTO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando reposições inflacionárias decorrentes de vários planos governamentais, a fim de repor perdas nos vencimentos dos servidores públicos federais, devido a omissão legislativa na aprovação de reajustes.

A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão a parte recorrente.

Trata-se de ação ordinária em que a parte autor requer a reposição remuneratória ao longo dos anos inflacionários, bem como expurgados pelos planos econômicos prejudiciais à carreira federal, devido a falta de previsão legal, bem como de omissão legislativa para revisão anual das diversas categorias de servidores públicos.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades na falta de leis aprovando a reposição dos salários dos servidores públicos federais, ora por perdas inflacionárias, ora por omissão legislativa, ora por planos econômicos governamentais, os quais sempre expurgaram com diminuição do poder real de compra remuneratória dos funcionários públicos.

Todavia, como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar atuar em área própria do Legislativo, ferindo o princípio da separação dos Poderes.

Apesar de haver várias ações discutindo a inconstitucionalidade ou constitucionalidade ou mesmo a omissão legislativa, perante o Supremo Tribunal Federal-STF, inclusive com julgados favoráveis a tese ventilada na exordial, ainda não existe auto-aplicabilidade, nos termos da própria ADIN por omissão n.º 2061-DF.

Ademais, o próprio artigo 37, inciso X, da Constituição Federal prevê que a remuneração dos servidores públicos será fixada por lei específica, revisão geral anual, observando-se os princípios da Carta Magna.

Com efeito foi assegurada a irredutibilidade dos vencimentos dos ocupantes de cargos públicos e empregos públicos, com a ressalva inserida pela EC/19, de 04.06.98, a qual autoriza as reduções necessárias para que não se exceda ao teto da remuneração. Prevê o artigo 37, inciso XV, Constituição Federal que:

*"XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;"*

Verifica-se a total omissão do Poder Legislativo, haja vista que não tem havido a obrigatória revisão anual dos servidores federais, mas o Judiciário não tem competência para criar índices de reajuste remuneratórios, tampouco obrigar aprovação legislativa em favor de algumas categorias.

Além disso, seria muito temerário se aplicar índices de medição da inflação anual, posto que são muito discutíveis seus percentuais, variando os parâmetros governamentais.

Destarte, o princípio da irredutibilidade dos vencimentos e subsídios dos ocupantes de cargos e empregos públicos permanece íntegro no diploma constitucional, consoante art. 37, inciso XV, excetuando-se, e tão somente, a imperiosidade de submissão ao teto, a ser fixado legalmente.

O princípio da irredutibilidade não implica em garantia contra a perda do poder aquisitivo em decorrência da inflação, dessa forma a não aplicação da correção monetária sobre os vencimentos não constitui ofensa ao citado princípio.

Quanto à incorporação de expurgos inflacionários o Supremo Tribunal Federal já decidiu que os servidores públicos não têm direito adquirido ao índice de 84,32% (março/1990):

Os Tribunais Superiores já se pronunciaram que não existe direito adquirido de reajuste remuneratório em favor dos servidores públicos federais, apesar da previsão constitucional de revisão anual.

O Supremo Tribunal Federal-STF já decidiu que os servidores públicos não tem direito ao índice de 84,32%,

tampouco aos índices de 44,80% de 04/1990, 7,87% de 05/1990 e 21,87% de 02/1991, posto que o reajuste dos seus vencimentos submete-se ao princípio da legalidade, sendo previstos apenas em lei específica.

*Mandado de Segurança contra ato omissivo do Presidente do Supremo Tribunal, em virtude do qual ficaram privados os Impetrantes, funcionários da Secretaria da Corte, do reajuste de 84,32% sobre os seus vencimentos, a decorrer da aplicação da Lei n. 7.830, de 28-9-89. Revogada esta pela Medida Provisória n. 154, de 16-3-90 (convertida na Lei 8.030-90), antes de que se houvessem consumados os fatos idôneos a aquisição do direito ao reajuste previsto para 1.-4-91, não cabe, no caso, a invocação da garantia prevista no art. 5., XXXVI, da Constituição. Pedido indeferido, por maioria. (MS n.º 21.216/DF, Pleno, maioria, Rel. Ministro Octavio Gallotti, j. 05/12/1990, DJU 28/06/1991, Seção I, p. 8.905; RTJ 134/1112)*

Também não há direito a regime ou a índice genéricos, mesmo que seja preservada a irredutibilidade dos vencimentos, ou seja, o valor nominal da remuneração não pode diminuir, apesar da perda inflacionária.

No mesmo sentido, não existe direito adquirido em relação ao Plano Verão, pois o "IPC" não era o indexador dos vencimentos à época, que tinham como forma de reajuste a URP, criada pelo Decreto-Lei n.º 2335/87, ou seja, também não se aplica o percentual de 26,05% dos meses de 1989.

A edição da Lei n.º 7.730/89, o denominado Plano Verão, não feriu direitos adquiridos dos servidores públicos, mesmo considerando-se que a URP era calculada com base no IPC, pois mesmo assim, o cálculo não atingiria o índice de janeiro de 1989, porquanto tinha base no trimestre anterior, sendo certo que não há reajuste automático de vencimentos:

*REVISÃO DE VENCIMENTOS - REPOSIÇÃO CONSIDERADAS A URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%) E AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MÊS E O DE OUTUBRO DE 1989. Até o advento da Lei n.º 7.730, de 31 de janeiro de 1989, resultante da conversão da Medida Provisória n.º 32, de 15 do mesmo mês, salários, vencimentos, soldos e benefícios devidos a servidores civis e militares ou por morte destes eram reajustados mensalmente pela unidade de referência de Preços (URP), calculada em face à variação do Índice de Preços ao Consumidor no trimestre anterior a aplicada nos subseqüentes - artigos 3º e 8º do Decreto-Lei n.º 2.335/87. A Lei n.º 7.730/89, porque editada antes do início do mês de fevereiro de 1989, apanhou as parcelas a este correspondentes, não se podendo cogitar de retroação. O período pesquisado para o efeito de fixação do índice alusivo ao reajuste não se confunde com o elemento temporal referente à aquisição do direito às parcelas a serem corrigidas. (RE 198468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/1996, DJ 26-04-1996 PP-13159 EMENT VOL-01825-12 PP-02594)*

Pela mesma razão, não têm direito aos índices de 42,72% (janeiro/1989), 44,80% (abril/1990), 7,87% (maio/1990) e 21,87% (fevereiro/1991), eis que o reajuste dos vencimentos, proventos e pensões devidos pelo Poder Público submete-se ao princípio da legalidade, de modo que os reajustes são aqueles previstos em lei específica. Não há direito adquirido a regime ou a índice, preservando-se, porém, a irredutibilidade dos vencimentos, senão vejamos: *EMENTA: I. Recurso extraordinário: a aplicação de norma ou princípio a situação por eles não alcançada vale por contrariá-los. II. "Estabilidade financeira": inexistência de direito adquirido de servidores ativos e inativos à permanência do regime legal de reajuste de vantagem correspondente. 1. Pacífico no STF a inexistência de conflito entre a chamada "estabilidade financeira" e o art. 37, XIII, CF, que proíbe vinculação entre vencimentos (cf. precedentes citados), daí não se segue, contudo, o direito adquirido do servidor beneficiário da vantagem à preservação do regime legal de atrelamento do valor dela ao vencimento do respectivo cargo em comissão: donde a legitimidade e a aplicabilidade imediata da lei que desvincule o reajuste futuro da vantagem àqueles vencimentos do cargo em comissão, submetendo-a aos critérios das revisões gerais dos vencimentos do funcionalismo. 2. Nessa hipótese, o paradigma do inativo aposentado com a "estabilidade financeira", para os efeitos do art. 40, § 4º, CF, não é o ocupante atual do respectivo cargo em comissão, mas sim o servidor efetivo igualmente beneficiário, na ativa, da vantagem decorrente do exercício anterior dele. 3. Dada a garantia de irredutibilidade, da alteração do regime legal de cálculo ou reajuste de vencimentos ou vantagens funcionais jamais poderá ocorrer a diminuição do quanto já percebido conforme o regime anterior, não obstante a ausência de direito adquirido à sua preservação. III. Recurso extraordinário: inconstitucionalidade reflexa ou mediata e direito local. Como é da jurisprudência iterativa, não cabe o RE, a, por alegação de ofensa mediata ou reflexa à Constituição, decorrente da violação da norma infraconstitucional interposta; mas o bordão não tem pertinência aos casos em que o julgamento do RE pressupõe a interpretação da lei ordinária, seja ela federal ou local: são as hipóteses do controle da constitucionalidade das leis e da solução do conflito de leis no tempo, que pressupõem o entendimento e a determinação do alcance das normas legais cuja validade ou aplicabilidade se cuide de determinar. (RE n.º 226.462/SC, Pleno, maioria, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13/05/1998, DJU 25/05/2001, Seção I, p. 19; RTJ 177/973)*

*E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE SINDICAL REVESTIDA DE LEGITIMIDADE (SINDIRETA) - REPRESENTAÇÃO DE CATEGORIA FUNCIONAL*

VINCULADA A ADMINISTRAÇÃO DIRETA DO DISTRITO FEDERAL - PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL - OBSERVÂNCIA - REPOSIÇÃO SALARIAL (84,32%) - DIREITO ADQUIRIDO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO DF.

INAPLICABILIDADE DA LEI FEDERAL 8.030/90 AO PLANO LOCAL - AUTONOMIA CONSTITUCIONAL DO DISTRITO FEDERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - A existência, na mesma base territorial, de entidades sindicais que representem estratos diversos da vasta categoria dos servidores públicos - funcionários públicos pertencentes a Administração direta, de um lado, e empregados públicos vinculados a entidades paraestatais, de outro, cada qual com regime jurídico próprio - não ofende o princípio da unicidade sindical.

Legitimidade do Sindicato dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, Autarquias e Tribunal de Contas do Distrito Federal (SINDIRETA) para agir na defesa dos direitos e interesses de seus filiados. - A autonomia constitucional reconhecida ao Distrito Federal, que lhe confere a prerrogativa de dispor, em sede normativa própria, sobre o regime jurídico dos seus servidores civis, impede que se estendam, automaticamente, ao plano local os efeitos pertinentes a política de remuneração estabelecida pela União Federal em favor dos seus agentes públicos. - Os efeitos revocatórios gerados pela Lei nº 8.030/90 restringiram-se, no plano da organização federativa brasileira, a dimensão político-institucional da União Federal, que foi a única destinatária do comando normativo emergente desse diploma legal. O reajuste de vencimentos de servidores do Distrito Federal, assegurado pela Lei distrital nº 38/89, só veio a ser revogado pela Lei distrital nº 117, de 23 de julho de 1990, época em que o percentual de 84,32%, correspondente a inflação apurada no período de 16 de fevereiro a 15 de março de 1990, já se integrara ao patrimônio jurídico dos agentes públicos locais.

Processo RE 159228 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a) CELSO DE MELLO STF Votação: unânime. Resultado: não conhecido. Veja: MS-21016-MC (RTJ-133/633), RMS-21836, RE-166233 (RTJ-154/702); (RTJ-94/462), (RTJ-131/1386), (RTJ-132/455). Obs: O RE-159228 foi objeto dos RE-159228-ED rejeitados. Número de páginas: (25). Análise:(JBM). Revisão:(NCS). Inclusão : 07.11.94, (LA). Alteração: 28/05/03, (MLR). ..DSC\_PROCEDENCIA\_GEOGRAFICA: DF - DISTRITO FEDERAL.

Essa orientação jurisprudencial quanto aos princípios norteadores dos reajustes dos vencimentos, proventos e pensões dos servidores públicos vem sendo seguida por este Tribunal, conforme, a título exemplificativo verifica-se nas seguintes ementas:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO ESPECIAL. DIREITO ADQUIRIDO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS PROVENTOS NÃO VERIFICADA. I - Com a edição da Lei 8.270/91, o abono especial foi extinto, ficando o valor correspondente constituído em vantagem pessoal nominalmente identificada, sujeita apenas aos reajustes gerais dos servidores (artigo 13). II - Com a reestruturação do regime de remuneração dos servidores (Leis 8.460/92 e 9.421/96), novos vencimentos foram fixados, mais favoráveis, sendo a vantagem pessoal nominalmente identificada absorvida por ocasião de futuros reajustes, caso constatada a redução de remuneração, de proventos ou de pensões, decorrente da aplicação das normas posteriores, de forma que não há que se discutir sobre referido abono. III - É pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida. (AMS nº 1999.61.00.056533-4, Segunda Turma, v.u., Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 15/09/2009, DJF3 CJI 24/09/2009, p. 49)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OPERADORES DE APARELHOS DE RAIOS X. GRATIFICAÇÃO ADICIONAL. REGIME DE TRABALHO. PROVA TESTEMUNHAL. REPOSIÇÃO SALARIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS.

1. A produção de prova testemunhal tem o objetivo de colher de determinadas pessoas suas impressões a respeito de fatos que presenciaram ou de que tomaram conhecimento. 2. A testemunha ouvida, todavia, disse que não poderia precisar se os autores trabalhavam com aparelhos de raios x, "acreditando" que sim, pois como os autores trabalhavam como clínico-gerais, necessitariam utilizar o aparelho. Assim, trata-se de mera crença sobre a ocorrência de fatos que a testemunha efetivamente não presenciou e nem sequer tomou conhecimento. Assim, correta a r. sentença ao concluir que não restou suficientemente comprovado estes fatos específicos. 3. A suposta realização de horas excedentes decorre do regime instituído pelo art. 1º da Lei nº 1234/50 (jornada de 24 horas semanais), ao qual os autores não fazem jus, consoante o decidido, pelo que também improcede este pedido. 4. Consoante a jurisprudência pacífica do STJ e do STF, os servidores públicos não tem direito adquirido a reajustes dos vencimentos em razão da inflação expurgada por efeito dos diversos planos econômicos do passado (Planos Bresser, verão, Collor, etc.). Isso porque a fixação de vencimentos de servidores públicos está adstrita ao princípio da legalidade. 5. As diversas normas jurídicas que modificaram a sistemática de reajuste de vencimentos de funcionários públicos federais para excluir índices expurgados da inflação pelos planos econômicos mencionados, não afrontam o direito adquirido, uma vez que sempre tiveram aplicação imediata, interrompendo, tão-somente, a expectativa de aquisição de direito. Precedentes. 6. Apelação improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.03.99.034986-1, Segunda Turma, v.u., Rel. Juiz Alexandre Sormani, j. 15/09/2009, DJF3

CJI 24/09/2009, p. 144; *negrito acrescentado*)

Ademais, os Tribunais Superiores já sumularam sobre as omissões legislativas para reajustar vencimentos de servidores públicos federais, conforme jurisprudência do STF e STJ:

*RE-AgR.543793.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DO REAJUSTE DE 28,86% AOS TITULARES DE CARGOS DE MAGISTÉRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*AI-AgR.599535.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. REAJUSTE DE 10,87% PARA SERVIDORES PÚBLICOS. LEI FEDERAL N. 10.192/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. QUESTÃO NÃO IMPUGNADA NO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO NO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*RE-AgR-ED.246989.RE-AgR-ED - EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Acórdão embargado. Omissão quanto ao não pronunciamento sobre a limitação temporal. Existência. Embargos de declaração acolhidos nesse ponto. Acolhem-se embargos de declaração, quando seja omissis o acórdão embargado. 2. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. Servidor público. Vencimentos. Reajuste trimestral. Leis distritais nos 38/89 e 117/90. Limitação temporal. Direito adquirido. Inexistência. Agravo regimental não provido. Precedentes. Não há direito adquirido do servidor público a regime jurídico-funcional, nem à permanência do regime legal de reajuste de vantagem.*

*AI-AgR.559401.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. DECRETOS ESTADUAIS 36.033/1994 E 36.829/1995. INTERPRETAÇÃO DE DIREITO LOCAL. ÓBICE DA SÚMULA 280 DO STF. O Tribunal a quo decidiu a questão em debate com base na interpretação dada aos Decretos estaduais 36.033/1994 e 36.585/1994. Assim, para se chegar a conclusão diversa, seria necessária a análise de normas locais, o que não é permitido em recurso extraordinário, à luz da Súmula 280 desta Corte. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*AI-AgR.711166.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. LEIS ESTADUAIS NS. 10.688/88, 10.722/89, 11.722/95 E 12.397/97: COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL (SÚMULA 280). OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

No que diz respeito à aplicação dos expurgos inflacionários quando do reajuste de seu benefício, razão não assiste a parte autora. É pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais no sentido de que os índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal só deverão ser incluídos na correção monetária de débitos cobrados em juízo, não havendo direito adquirido à incorporação de tais índices no reajuste dos vencimentos de servidores públicos federais.

Portanto, a apelação interposta resta improvida.

#### **Das custas e honorários advocatícios.**

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo'.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003906-02.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : NEIDE GUZZI BOCUCCI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA  
DO TRABALHO FUNDACENTRO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA D A C DE HOLANDA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento, de modo retroativo, dos valores pagos a título de Gratificação de Atividade e Desempenho e Função - GADF suprimidos dos proventos da autora em agosto de 2005. Ainda, condenou a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10%(dez por cento) da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

#### **Não assiste razão à parte recorrente.**

Cuida-se de ação ordinária objetivando o restabelecimento, de modo retroativo, dos valores pagos a título de Gratificação de Atividade e Desempenho e Função - GADF, suprimidos dos proventos da autora em agosto de 2005.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial e condenou a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10%(dez por cento) da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Apelação da parte autora às fls. 194/219, na qual pugna pela reforma da sentença quanto: a) decadência do direito da administração de anular seus próprios atos, nos termos do art. 54 da Lei n. 9.784/99; b) restabelecimento, de modo retroativo, dos valores pagos a título de Gratificação de Atividade e Desempenho e Função - GADF,

suprimidos dos proventos da autora em agosto de 2005; c) declaração de ilegalidade do ato bem como do comunicado que fundamentou a respectiva supressão de seus proventos; d) incidência de juros de mora a partir da citação.

Para tanto aduz que a mencionada supressão não observou os princípios constitucionais da boa fé, da segurança jurídica, da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal, da razoabilidade, da irredutibilidade remuneratória, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.

Pois bem.

#### **Da decadência.**

É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a Lei n.º 9.784/99 não alcança atos praticados antes de sua vigência:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. LEI N.º 8.878/94. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). ATO DOS MINISTROS DE ESTADO DA FAZENDA, DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO e GESTÃO E DAS COMUNICAÇÕES. PORTARIA INTERMINISTERIAL N.º 372, DE 30.08.02. ANULAÇÃO DA ANISTIA. COMPETÊNCIA DESTA CORTE. DECADÊNCIA ADMINISTRATIVA NÃO CONFIGURADA. PODER DE AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO. 1. O termo a quo do quinquênio decadencial, estabelecido no art. 54 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, conta-se da data de sua vigência e não da data em que foram praticados os atos que se pretende anular. Precedentes da Corte Especial: MS 9.112/DF e MS 9.115/DF MS 9.157/DF e da 5ª Turma: AgRg no Resp/RS 679405, 5ª Turma, DJ de 13/06/2005 e Resp 476.387/RS, DJ de 06/06/2005. 9. Mandado de segurança denegado." (STJ, 1ª Seção, MS n.º 8833/DF, rel. Min. Luiz Fux, unânime)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ANISTIA. LEI 8.878/94. PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA AD CAUSAM AFASTADAS. COMPETÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 177/STJ. LEI 9.784/99. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. PORTARIA INTERMINISTERIAL 372/2002. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO 3.363/2000. PRECEDENTES. SEGURANÇA DENEGADA 4. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que o prazo decadencial de cinco anos para que a Administração anule os atos que gerem efeitos favoráveis aos seus destinatários será contado a partir da vigência da Lei 9.784/99, que o instituiu, e não do momento em que aqueles foram editados, quando anteriores a ela (MS 9.112/DF, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 14.11.2005). Assim, não há falar em decadência na hipótese dos autos, já que a Portaria Interministerial 372, que anulou as decisões de concessão de anistia, foi editada em 2002, dentro, portanto, do prazo quinquenal que começou a fluir em setembro de 1999. .... 8. Segurança denegada. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ATO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA INOCORRÊNCIA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ACUMULAÇÃO DE VANTAGENS DOS ARTS. 62 E 193 DA LEI N.º 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE. LEI N.º 9.784/99. 1. O ato de aposentadoria é do tipo complexo, que só se aperfeiçoa após a apreciação de legalidade pelo Tribunal de Contas da União, não se lhe aplicando a decadência administrativa estatuída no art. 54 da Lei n.º 9.784/99. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 2. O § 2º do art. 193 da Lei n.º 8.112/90 veda expressamente o recebimento cumulativo da vantagem prevista no caput deste artigo (Gratificação de Representação de Gabinete - GRG e a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF, atuais "opção FC") com a vantagem prevista no art. 62 do mesmo diploma ("quintos"). 3. Remessa oficial e apelação providas. (AC 200361000371569, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:14/11/2007 PÁGINA: 434.)*

No mérito, pretende a autora o restabelecimento, em seus proventos de aposentadoria, do pagamento cumulado de quintos com a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF, atualmente "opção-FC".

Com efeito, fazendo um breve histórico das vantagens remuneratórias em comento, a Lei n.º 8.911/94 dispôs no art. 3º que, para efeito do disposto no § 2º do art. 62 da Lei n.º 8.112/92, o servidor poderia incorporar à sua remuneração a importância equivalente à fração de um quinto da gratificação do cargo ou função para o qual foi designado ou nomeado, a cada doze meses de efetivo exercício, até o limite de cinco quintos.

Tal vantagem pessoal passou a ser denominada de "quintos". Por sua vez, a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF tinha previsão legal no art. 14 da Lei Delegada n.º 13, de 27 de agosto de 1992, sendo que o § 1º estabelecia que esta gratificação incorporava-se aos proventos de aposentadoria, nos termos do art. 193 da Lei n.º 8.112/93, servindo ainda de base de cálculo para as parcelas denominadas "quintos". Confira-se:

*"Art. 14. [...] § 1º § 1º A Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função é devida pelo desempenho dos*

cargos ou das funções a que alude o caput, *incorporando-se aos proventos de aposentadoria, nos termos dos arts. 180, da Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952, e 193 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, servindo ainda de base de cálculo de pensão e de parcelas denominadas de quintos.* (Redação dada pela Lei n.º 8.538, de 1992).

Por sua vez, a Gratificação de Representação de Gabinete - GRG veio prevista nas Leis n.º 8.622/93 e 8.627/93, sendo que a Resolução n.º 135 do Conselho da Justiça Federal, de 23 de novembro de 1994, estabeleceu que, aos ocupantes de Funções de Representação de Gabinete, aplicava-se o contido nos arts. 14, § 1º e 15 da Lei Delegada n.º 13/92.

Com o advento da Lei n.º 9.421/96 - que criou as carreiras dos servidores do Poder Judiciário - mudou-se a estrutura remuneratória dos servidores, extinguindo referidas gratificações, transformando-as nas atuais Funções Comissionadas - FC.

Calha ressaltar, por importante, que o - já revogado - art. 193, *caput*, da Lei n.º 8.112/90, possibilitava ao servidor aposentar-se com a gratificação da função ou remuneração do cargo em comissão, de maior valor, desde que exercido por um período mínimo de 2 (dois) anos.

A vantagem do art. 193 da Lei n.º 8.112/90 corresponde à Gratificação de Representação de Gabinete - GRG e a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF.

Tem-se, em resumo, que pelo desempenho da mesma função, a Lei n.º 8.112/90 previa duas formas de incorporação aos proventos do servidor: a) a parcela denominada "quintos", com fundamento no art. 62 da Lei n.º 8.112/90 c.c. o art. 3º da Lei n.º 8.911/94; b) a gratificação de função, com fundamento no art. 193, *caput*, da Lei n.º 8.112/90, que corresponde às Gratificações de Representação de Gabinete - GRG e de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF.

Entretanto, a incorporação cumulativa destas vantagens é expressamente vedada pelo § 2º do art. 193 da Lei n.º 8.112/90, nos seguintes termos: *Art. 192 [...] § 2º A aplicação do disposto neste artigo exclui as vantagens previstas no art. 192, bem como a incorporação de que trata o art. 62, ressalvado o direito de opção*".

De fato, a Lei n.º 8.112/90 não proíbe a cumulação das vantagens salariais previstas nos arts. 62 e 192, mas veda claramente a possibilidade de recebimento cumulativo do benefício do art. 193 com aqueles dos arts. 62 e 192.

Dessa forma, não há como acolher a pretensão da autora, haja vista que a lei de regência não autoriza o recebimento de "quintos" cumulado com o da "opção FC".

Neste sentido, vejam-se os seguintes precedentes:

*PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. QUINTOS. ACUMULAÇÃO DE VANTAGENS. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. 10% SOBRE A CONDENAÇÃO. QUANTUM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ..... II - O § 2º do art. 193 da Lei 8.112/90 proíbe a percepção cumulativa da vantagem prevista no caput deste dispositivo com as previstas nos arts. 62 e 192, mas não a acumulação destas entre si. .... Recurso não conhecido." (STJ, 5ª Turma, RESP n.º 516489/RN, rel. Min. Felix Fischer, unânime, j. em 17.6.2003, DJ de 12.8.2003, p. 259).*

*"RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA COM REMUNERAÇÃO CORRESPONDENTE À DO PADRÃO DA CLASSE IMEDIATAMENTE SUPERIOR (ART. 192 DA LEI Nº 8.112/90). APOSENTADORIA COM A FUNÇÃO DO CARGO EM COMISSÃO. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE (ART. 193 DA LEI Nº 8.112/90). 1. Segundo entendimento firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, é vedada a cumulação das vantagens previstas nos artigos 192 e 193 da Lei nº 8.112/90. 2. Agravo a que se nega provimento." (STJ, 6ª Turma, AGRESP n.º 378975/PR, rel. Min. Paulo Gallotti, unânime, j. em 9.12.2002, DJ de 19.12.2003, p. 630).*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE PELO DESEMPENHO DE FUNÇÃO (GADF). INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS DE INATIVIDADE. FUNÇÃO GRATIFICADA (FG). IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A OPÇÃO. LEI DELEGADA Nº 13/92. INACUMULABILIDADE COM A PARCELA DE QUINTOS INCORPORADOS. ART. 4º DA LEI Nº 8.911/94. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. .... 2. Na hipótese, se já era vedado à autora cumular, quando em atividade, a GADF relativa à Função Gratificada (FG) com quintos incorporados, com muito mais razão não pode cumular as referidas vantagens na inatividade, por expressa vedação da norma regente da matéria (art. 4º da Lei nº 8.911/94). .... 4. Apelação e remessa oficial providas." (TRF/1, 1ª Turma, AC n.º 199938000168243, rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, unânime, j. em 14.2.2007, DJ de 5.3.2007, p. 18).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR CIVIL APOSENTADO - INCORPORAÇÃO DA VPNI - CUMULAÇÃO COM A INTEGRALIDADE DA FUNÇÃO COMISSIONADA - IMPOSSIBILIDADE. I- A Lei n. 8.112/90 é expressa quanto à vedação da acumulação da vantagem do artigo 193 (aposentadoria com a*

incorporação da função ou do cargo em comissão), com a do artigo 62 (quintos incorporados). Também vedada a acumulação da vantagem do artigo 193 com a do artigo 192 (remuneração do padrão da classe superior), do que se conclui que o servidor poderia se aposentar com a vantagem do artigo 193, desde que excluída a vantagem de quintos incorporados ou aquela prevista no artigo 192; II - A incorporação da função comissionada percebida em razão de exercício de função de direção, chefia ou assessoramento, cargo de provimento em comissão ou de Natureza Especial, chamada anteriormente de "quintos", e disposta no artigo 62 da Lei 8.112/90, foi transformada em Vantagem Pessoal Nominalmente Identificada, nos termos do § 1º do artigo 15 da Lei n. 9.527/97. Todavia, tal alteração não possui, à luz do direito positivo, o efeito de retirar-lhe a natureza originária, bem como não eliminou a vedação de acumular as referidas vantagens; ..... IV- Recurso desprovido." (TRF/2, 8ª Turma Esp., AC n.º 361394, rel. Juiz Conv. Guilherme Calmon, unânime, j. em 13.9.2005, DJU de 19.9.2005, p. 539).

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA. QUINTOS. INACUMULABILIDADE DE BENEFÍCIOS. VEDAÇÃO CONTIDA NO § 2º DO ARTS. 193 DA LEI Nº 8112/90. .... 2- O § 2º do art. 193 da Lei 8.112/90 proíbe a percepção cumulativa da vantagem prevista no "caput" deste dispositivo com as previstas nos arts. 62 e 192, mas não a acumulação destas últimas entre si 3- A hipótese de impedimento de acumulação de benefícios prejudica o direito líquido e certo que se pretende proteger. Sentença mantida. Apelação improvida." (TRF/5, 3ª Turma, AMS n.º 89362, rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, unânime, j. em 9.6.2005, DJ de 29.8.2005, p. 728).

De outra parte, em nenhum momento o Tribunal de Contas reputou legal o recebimento cumulativo dos quintos com a Gratificação de Representação de Gabinete -GRG e a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF.

Com efeito, a aposentadoria da apelante foi concedida por meio da Portaria n. 278 de 1997, com a vantagem prevista no art. 193 da Lei n.º 8.112/90.

Tal ato - porque ofendia o contido no § 2º do art. 193 da Lei n.º 8.112/90 - foi considerado ilegal pela Corte de Contas, por meio do acórdão n.º 814/2005, havendo ilegalidade da acumulação dos quintos com a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função -GADF.

Neste sentido:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ATO DE APOSENTADORIA. DECADÊNCIA INOCORRÊNCIA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. ACUMULAÇÃO DE VANTAGENS DOS ARTS. 62 E 193 DA LEI N.º 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE. LEI N.º 9.784/99. 1. O ato de aposentadoria é do tipo complexo, que só se aperfeiçoa após a apreciação de legalidade pelo Tribunal de Contas da União, não se lhe aplicando a decadência administrativa estatuída no art. 54 da Lei n.º 9.784/99. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 2. O § 2º do art. 193 da Lei n.º 8.112/90 veda expressamente o recebimento cumulativo da vantagem prevista no caput deste artigo (Gratificação de Representação de Gabinete - GRG e a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF, atuais "opção FC") com a vantagem prevista no art. 62 do mesmo diploma ("quintos"). 3. Remessa oficial e apelação providas. (AC 200361000371569, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:14/11/2007 PÁGINA: 434.)

Portanto, a controvérsia não comporta maiores discussões, haja vista que a pretensão da autora não encontra amparo na Lei n.º 8.112/90, não merecendo qualquer reparo a sentença monocrática.

[Tab][Tab]

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo na íntegra a r. sentença proferida em Primeira Instância, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006535-27.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.031872-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ALCIDES ROMANO e outros  
: ALMIR GUIMARAES FILHO  
: ALVARO GOMES PINHO  
: ANTONIO MARMO MAXIMIANO LOPES  
: ARIALDO DOS SANTOS LIMA  
: DANIEL VIEIRA PADILHA  
: BEATRIZ SOARES CUNHA GUIMARAES  
: ERCILIA GUIMARAES ROMANO  
: JOSE PENHA FILHO  
: ROSA MARIA PESSOA RANGEL  
ADVOGADO : HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.00.06535-0 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando reposições inflacionárias decorrentes de vários planos governamentais, a fim de repor perdas nos vencimentos dos servidores públicos federais, devido a omissão legislativa na aprovação de reajustes.

A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

### **Não assiste razão a parte recorrente.**

Trata-se de ação ordinária em que a parte autor requer a reposição remuneratória ao longo dos anos inflacionários, bem como expurgados pelos planos econômicos prejudiciais à carreira federal, devido a falta de previsão legal, bem como de omissão legislativa para revisão anual das diversas categorias de servidores públicos.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades na falta de leis aprovando a reposição dos salários dos servidores públicos federais, ora por perdas inflacionárias, ora por omissão legislativa, ora por planos econômicos governamentais, os quais sempre expurgaram com diminuição do poder real de compra remuneratória dos funcionários públicos.

Todavia, como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar atuar em área própria do Legislativo, ferindo o princípio da separação dos Poderes.

Apesar de haver várias ações discutindo a inconstitucionalidade ou constitucionalidade ou mesmo a omissão legislativa, perante o Supremo Tribunal Federal-STF, inclusive com julgados favoráveis a tese ventilada na exordial, ainda não existe auto-aplicabilidade, nos termos da própria ADIN por omissão n.º 2061-DF.

Ademais, o próprio artigo 37, inciso X, da Constituição Federal prevê que a remuneração dos servidores públicos será fixada por lei específica, revisão geral anual, observando-se os princípios da Carta Magna.

Com efeito foi assegurada a irredutibilidade dos vencimentos dos ocupantes de cargos públicos e empregos públicos, com a ressalva inserida pela EC/19, de 04.06.98, a qual autoriza as reduções necessárias para que não se exceda ao teto da remuneração. Prevê o artigo 37, inciso XV, Constituição Federal que:

*" XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;"*

Verifica-se a total omissão do Poder Legislativo, haja vista que não tem havido a obrigatória revisão anual dos servidores federais, mas o Judiciário não tem competência para criar índices de reajuste remuneratórios, tampouco obrigar aprovação legislativa em favor de algumas categorias.

Além disso, seria muito temerário se aplicar índices de medição da inflação anual, posto que são muito discutíveis seus percentuais, variando os parâmetros governamentais.

Destarte, o princípio da irredutibilidade dos vencimentos e subsídios dos ocupantes de cargos e empregos públicos permanece íntegro no diploma constitucional, consoante art. 37, inciso XV, excetuando-se, e tão somente, a imperiosidade de submissão ao teto, a ser fixado legalmente.

O princípio da irredutibilidade não implica em garantia contra a perda do poder aquisitivo em decorrência da inflação, dessa forma a não aplicação da correção monetária sobre os vencimentos não constitui ofensa ao citado princípio.

Quanto à incorporação de expurgos inflacionários o Supremo Tribunal Federal já decidiu que os servidores públicos não têm direito adquirido ao índice de 84,32% (março/1990):

Os Tribunais Superiores já se pronunciaram que não existe direito adquirido de reajuste remuneratório em favor dos servidores públicos federais, apesar da previsão constitucional de revisão anual.

O Supremo Tribunal Federal-STF já decidiu que os servidores públicos não tem direito ao índice de 84,32%, tampouco aos índices de 44,80% de 04/1990, 7,87% de 05/1990 e 21,87% de 02/1991, posto que o reajuste dos seus vencimentos submete-se ao princípio da legalidade, sendo previstos apenas em lei específica.

*Mandado de Segurança contra ato omissivo do Presidente do Supremo Tribunal, em virtude do qual ficaram privados os Impetrantes, funcionários da Secretaria da Corte, do reajuste de 84,32% sobre os seus vencimentos, a decorrer da aplicação da Lei n. 7.830, de 28-9-89. Revogada esta pela Medida Provisória n. 154, de 16-3-90 (convertida na Lei 8.030-90), antes de que se houvessem consumados os fatos idôneos a aquisição do direito ao reajuste previsto para 1.-4-91, não cabe, no caso, a invocação da garantia prevista no art. 5., XXXVI, da Constituição. Pedido indeferido, por maioria. (MS n.º 21.216/DF, Pleno, maioria, Rel. Ministro Octavio Gallotti, j. 05/12/1990, DJU 28/06/1991, Seção I, p. 8.905; RTJ 134/1112)*

Também não há direito a regime ou a índice genéricos, mesmo que seja preservada a irredutibilidade dos vencimentos, ou seja, o valor nominal da remuneração não pode diminuir, apesar da perda inflacionária.

No mesmo sentido, não existe direito adquirido em relação ao Plano Verão, pois o "IPC" não era o indexador dos vencimentos à época, que tinham como forma de reajuste a URP, criada pelo Decreto-Lei n.º 2335/87, ou seja, também não se aplica o percentual de 26,05% dos meses de 1989.

A edição da Lei n.º 7.730/89, o denominado Plano Verão, não feriu direitos adquiridos dos servidores públicos, mesmo considerando-se que a URP era calculada com base no IPC, pois mesmo assim, o cálculo não atingiria o índice de janeiro de 1989, porquanto tinha base no trimestre anterior, sendo certo que não há reajuste automático de vencimentos:

*REVISÃO DE VENCIMENTOS - REPOSIÇÃO CONSIDERADAS A URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%) E AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MÊS E O DE OUTUBRO DE 1989. Até o advento da Lei nº 7.730, de 31 de janeiro de 1989, resultante da conversão da Medida Provisória nº 32, de 15 do mesmo mês, salários, vencimentos, soldos e benefícios devidos a servidores civis e militares ou por morte destes eram reajustados mensalmente pela unidade de referência de Preços (URP), calculada em face à variação do Índice de Preços ao Consumidor no trimestre anterior a aplicada nos subseqüentes - artigos 3º e 8º do Decreto-Lei nº 2.335/87. A Lei nº 7.730/89, porque editada antes do início do mês de fevereiro de 1989, apanhou as parcelas a este correspondentes, não se podendo cogitar de retroação. O período pesquisado para o efeito de fixação do índice alusivo ao reajuste não se confunde com o elemento temporal referente à aquisição do direito às parcelas a serem corrigidas. (RE 198468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/1996, DJ 26-04-1996 PP-13159 EMENT VOL-01825-12 PP-02594)*

Pela mesma razão, não têm direito aos índices de 42,72% (janeiro/1989), 44,80% (abril/1990), 7,87% (maio/1990) e 21,87% (fevereiro/1991), eis que o reajuste dos vencimentos, proventos e pensões devidos pelo Poder Público submete-se ao princípio da legalidade, de modo que os reajustes são aqueles previstos em lei específica. Não há direito adquirido a regime ou a índice, preservando-se, porém, a irredutibilidade dos vencimentos, senão vejamos: *EMENTA: I. Recurso extraordinário: a aplicação de norma ou princípio a situação por eles não alcançada vale por contrariá-los. II. "Estabilidade financeira": inexistência de direito adquirido de servidores ativos e inativos à permanência do regime legal de reajuste de vantagem correspondente. 1. Pacífico no STF a inexistência de conflito entre a chamada "estabilidade financeira" e o art. 37, XIII, CF, que proíbe vinculação entre vencimentos (cf. precedentes citados), daí não se segue, contudo, o direito adquirido do servidor beneficiário da vantagem à preservação do regime legal de atrelamento do valor dela ao vencimento do respectivo cargo em comissão: donde a legitimidade e a aplicabilidade imediata da lei que desvincule o reajuste futuro da vantagem àqueles vencimentos do cargo em comissão, submetendo-a aos critérios das revisões gerais dos vencimentos do funcionalismo. 2. Nessa hipótese, o paradigma do inativo aposentado com a "estabilidade financeira", para os efeitos do art. 40, § 4º, CF, não é o ocupante atual do respectivo cargo em comissão, mas sim o servidor efetivo igualmente beneficiário, na ativa, da vantagem decorrente do exercício anterior dele. 3. Dada a garantia de **irredutibilidade**, da alteração do regime legal de cálculo ou reajuste de vencimentos ou vantagens funcionais jamais poderá ocorrer a diminuição do quanto já percebido conforme o regime anterior, não obstante a ausência de direito adquirido à sua preservação. III. Recurso extraordinário: inconstitucionalidade reflexa ou mediata e direito local. Como é da jurisprudência iterativa, não cabe o RE, a, por alegação de ofensa mediata ou reflexa à Constituição, decorrente da violação da norma infraconstitucional interposta; mas o bordão não tem pertinência aos casos em que o julgamento do RE pressupõe a interpretação da lei ordinária, seja ela federal ou local: são as hipóteses do controle da constitucionalidade das leis e da solução do conflito de leis no tempo, que pressupõem o entendimento e a determinação do alcance das normas legais cuja validade ou aplicabilidade se cuide de determinar. (RE nº 226.462/SC, Pleno, maioria, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13/05/1998, DJU 25/05/2001, Seção I, p. 19; RTJ 177/973)*

*E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE SINDICAL REVESTIDA DE LEGITIMIDADE (SINDIRETA) - REPRESENTAÇÃO DE CATEGORIA FUNCIONAL VINCULADA A ADMINISTRAÇÃO DIRETA DO DISTRITO FEDERAL - PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL - OBSERVÂNCIA - REPOSIÇÃO SALARIAL (84,32%) - DIREITO ADQUIRIDO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO DF.*

*INAPLICABILIDADE DA LEI FEDERAL 8.030/90 AO PLANO LOCAL - AUTONOMIA CONSTITUCIONAL DO DISTRITO FEDERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - A existência, na mesma base territorial, de entidades sindicais que representem estratos diversos da vasta categoria dos servidores públicos - funcionários públicos pertencentes a Administração direta, de um lado, e empregados públicos vinculados a entidades paraestatais, de outro, cada qual com regime jurídico próprio - não ofende o princípio da unicidade sindical.*

*Legitimidade do Sindicato dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, Autarquias e Tribunal de Contas do Distrito Federal (SINDIRETA) para agir na defesa dos direitos e interesses de seus filiados. - A autonomia constitucional reconhecida ao Distrito Federal, que lhe confere a prerrogativa de dispor, em sede normativa própria, sobre o regime jurídico dos seus servidores civis, impede que se estendam, automaticamente, ao plano local os efeitos pertinentes a política de remuneração estabelecida pela União Federal em favor dos seus agentes públicos. - Os efeitos revocatórios gerados pela Lei nº 8.030/90 restringiram-se, no plano da organização federativa brasileira, a dimensão político-institucional da União Federal, que foi a única destinatária do comando normativo emergente desse diploma legal. O reajuste de vencimentos de servidores do Distrito Federal, assegurado pela Lei distrital nº 38/89, só veio a ser revogado pela Lei distrital nº 117, de 23 de julho de 1990, época em que o percentual de 84,32%, correspondente a inflação apurada no período de 16 de fevereiro a 15 de março de 1990, já se integrara ao patrimônio jurídico dos agentes públicos locais.*

*Processo RE 159228 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a) CELSO DE MELLO STF Votação:*

unânime. Resultado: não conhecido. Veja: MS-21016-MC (RTJ-133/633), RMS-21836, RE-166233 (RTJ-154/702); (RTJ-94/462), (RTJ-131/1386), (RTJ-132/455). Obs: O RE-159228 foi objeto dos RE-159228-ED rejeitados. Número de páginas: (25). Análise:(JBM). Revisão:(NCS). Inclusão : 07.11.94, (LA). Alteração: 28/05/03, (MLR). ..DSC\_PROCEDENCIA\_GEOGRAFICA: DF - DISTRITO FEDERAL.

Essa orientação jurisprudencial quanto aos princípios norteadores dos reajustes dos vencimentos, proventos e pensões dos servidores públicos vem sendo seguida por este Tribunal, conforme, a título exemplificativo verifica-se nas seguintes ementas:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO ESPECIAL. DIREITO ADQUIRIDO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS PROVENTOS NÃO VERIFICADA. I - Com a edição da Lei 8.270/91, o abono especial foi extinto, ficando o valor correspondente constituído em vantagem pessoal nominalmente identificada, sujeita apenas aos reajustes gerais dos servidores (artigo 13). II - Com a reestruturação do regime de remuneração dos servidores (Leis 8.460/92 e 9.421/96), novos vencimentos foram fixados, mais favoráveis, sendo a vantagem pessoal nominalmente identificada absorvida por ocasião de futuros reajustes, caso constatada a redução de remuneração, de proventos ou de pensões, decorrente da aplicação das normas posteriores, de forma que não há que se discutir sobre referido abono. III - É pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida. (AMS nº 1999.61.00.056533-4, Segunda Turma, v.u., Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 15/09/2009, DJF3 CJI 24/09/2009, p. 49)**

**PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OPERADORES DE APARELHOS DE RAIOS X. GRATIFICAÇÃO ADICIONAL. REGIME DE TRABALHO. PROVA TESTEMUNHAL. REPOSIÇÃO SALARIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS.**

**1. A produção de prova testemunhal tem o objetivo de colher de determinadas pessoas suas impressões a respeito de fatos que presenciaram ou de que tomaram conhecimento. 2. A testemunha ouvida, todavia, disse que não poderia precisar se os autores trabalhavam com aparelhos de raios x, "acreditando" que sim, pois como os autores trabalhavam como clínico-gerais, necessitariam utilizar o aparelho. Assim, trata-se de mera crença sobre a ocorrência de fatos que a testemunha efetivamente não presenciou e nem sequer tomou conhecimento. Assim, correta a r. sentença ao concluir que não restou suficientemente comprovado estes fatos específicos. 3. A suposta realização de horas excedentes decorre do regime instituído pelo art. 1º da Lei nº 1234/50 (jornada de 24 horas semanais), ao qual os autores não fazem jus, consoante o decidido, pelo que também improcede este pedido. 4. **Consoante a jurisprudência pacífica do STJ e do STF, os servidores públicos não tem direito adquirido a reajustes dos vencimentos em razão da inflação expurgada por efeito dos diversos planos econômicos do passado (Planos Bresser, verão, Collor, etc.). Isso porque a fixação de vencimentos de servidores públicos está adstrita ao princípio da legalidade.** 5. As diversas normas jurídicas que modificaram a sistemática de reajuste de vencimentos de **funcionários públicos** federais para excluir índices expurgados da inflação pelos planos econômicos mencionados, não afrontam o direito adquirido, uma vez que sempre tiveram aplicação imediata, interrompendo, tão-somente, a expectativa de aquisição de direito. Precedentes. 6. Apelação improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.03.99.034986-1, Segunda Turma, v.u., Rel. Juiz Alexandre Sormani, j. 15/09/2009, DJF3 CJI 24/09/2009, p. 144; **negrito acrescentado**)**

Ademais, os Tribunais Superiores já sumularam sobre as omissões legislativas para reajustar vencimentos de servidores públicos federais, conforme jurisprudência do STF e STJ:

**RE-AgR.543793.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DO REAJUSTE DE 28,86% AOS TITULARES DE CARGOS DE MAGISTÉRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.****

**AI-AgR.599535.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. **REAJUSTE DE 10,87% PARA SERVIDORES PÚBLICOS. LEI FEDERAL N. 10.192/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. QUESTÃO NÃO IMPUGNADA NO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO NO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.****

**RE-AgR-ED.246989.RE-AgR-ED - EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Acórdão embargado. Omissão quanto ao não pronunciamento sobre a limitação temporal. Existência. Embargos de declaração acolhidos nesse ponto. Acolhem-se embargos de declaração, quando seja omisso o acórdão embargado. 2. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. **Servidor público. Vencimentos. Reajuste trimestral. Leis distritais nos 38/89 e 117/90. Limitação temporal. Direito adquirido. Inexistência. Agravo regimental não provido. Precedentes. Não há direito adquirido do servidor****

*público a regime jurídico-funcional, nem à permanência do regime legal de reajuste de vantagem.*

*AI-AgR.559401.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. DECRETOS ESTADUAIS 36.033/1994 E 36.829/1995. INTERPRETAÇÃO DE DIREITO LOCAL. ÓBICE DA SÚMULA 280 DO STF. O Tribunal a quo decidiu a questão em debate com base na interpretação dada aos Decretos estaduais 36.033/1994 e 36.585/1994. Assim, para se chegar a conclusão diversa, seria necessária a análise de normas locais, o que não é permitido em recurso extraordinário, à luz da Súmula 280 desta Corte. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*AI-AgR.711166.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. LEIS ESTADUAIS NS. 10.688/88, 10.722/89, 11.722/95 E 12.397/97: COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL (SÚMULA 280). OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

No que diz respeito à aplicação dos expurgos inflacionários quando do reajuste de seu benefício, razão não assiste a parte autora. É pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais no sentido de que os índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal só deverão ser incluídos na correção monetária de débitos cobrados em juízo, não havendo direito adquirido à incorporação de tais índices no reajuste dos vencimentos de servidores públicos federais.

**Portanto, a apelação interposta resta improvida.**

**Das custas e honorários advocatícios.**

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo'.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004201-20.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.031871-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MARILENE DURAO DE OLIVEIRA e outros  
: DONIZETI DIOGENES COTRIM  
: DILMA BARBOSA DE FREITAS  
: JOAO BOSCO PRISCO DA CUNHA  
: FLAVIO BULCAO CARVALHO  
: MARILIA FAGNANI ELIAS  
: ROSELI ALBA GODOY  
: EDNA DA SILVA  
: MARINICE SIQUEIRA ROSA COLOMBO  
: ROBSON ALVES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ELISEU ROSENDO NUNEZ VICIANA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 580/923

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando reposições inflacionárias decorrentes de vários planos governamentais, a fim de repor perdas nos vencimentos dos servidores públicos federais, devido a omissão legislativa na aprovação de reajustes.

A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

### **Não assiste razão a parte recorrente.**

Trata-se de ação ordinária em que a parte autor requer a reposição remuneratória ao longo dos anos inflacionários, bem como expurgados pelos planos econômicos prejudiciais à carreira federal, devido a falta de previsão legal, bem como de omissão legislativa para revisão anual das diversas categorias de servidores públicos.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades na falta de leis aprovando a reposição dos salários dos servidores públicos federais, ora por perdas inflacionárias, ora por omissão legislativa, ora por planos econômicos governamentais, os quais sempre expurgaram com diminuição do poder real de compra remuneratória dos funcionários públicos.

Todavia, como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar atuar em área própria do Legislativo, ferindo o princípio da separação dos Poderes.

Apesar de haver várias ações discutindo a inconstitucionalidade ou constitucionalidade ou mesmo a omissão legislativa, perante o Supremo Tribunal Federal-STF, inclusive com julgados favoráveis a tese ventilada na exordial, ainda não existe sua auto-aplicabilidade, nos termos da própria ADIN por omissão n.º 2061-DF.

Ademais, o próprio artigo 37, inciso X, da Constituição Federal prevê que a remuneração dos servidores públicos será fixada por lei específica, revisão geral anual, observando-se os princípios da Carta Magna.

Com efeito foi assegurada a irredutibilidade dos vencimentos dos ocupantes de cargos públicos e empregos públicos, com a ressalva inserida pela EC/19, de 04.06.98, a qual autoriza as reduções necessárias para que não se exceda ao teto da remuneração. Prevê o artigo 37, inciso XV, Constituição Federal que:

*"XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;"*

Verifica-se a total omissão do Poder Legislativo, haja vista que não tem havido a obrigatória revisão anual dos servidores federais, mas o Judiciário não tem competência para criar índices de reajuste remuneratórios, tampouco obrigar aprovação legislativa em favor de algumas categorias.

Além disso, seria muito temerário se aplicar índices de medição da inflação anual, posto que são muito discutíveis seus percentuais, variando os parâmetros governamentais.

Destarte, o princípio da irredutibilidade dos vencimentos e subsídios dos ocupantes de cargos e empregos públicos permanece íntegro no diploma constitucional, consoante art. 37, inciso XV, excetuando-se, e tão somente, a imperiosidade de submissão ao teto, a ser fixado legalmente.

O princípio da irredutibilidade não implica em garantia contra a perda do poder aquisitivo em decorrência da inflação, dessa forma a não aplicação da correção monetária sobre os vencimentos não constitui ofensa ao citado princípio.

Quanto à incorporação de expurgos inflacionários o Supremo Tribunal Federal já decidiu que os servidores públicos não têm direito adquirido ao índice de 84,32% (março/1990):

Os Tribunais Superiores já se pronunciaram que não existe direito adquirido de reajuste remuneratório em favor dos servidores públicos federais, apesar da previsão constitucional de revisão anual.

O Supremo Tribunal Federal-STF já decidiu que os servidores públicos não tem direito ao índice de 84,32%, tampouco aos índices de 44,80% de 04/1990, 7,87% de 05/1990 e 21,87% de 02/1991, posto que o reajuste dos seus vencimentos submete-se ao princípio da legalidade, sendo previstos apenas em lei específica.

*Mandado de Segurança contra ato omissivo do Presidente do Supremo Tribunal, em virtude do qual ficaram privados os Impetrantes, funcionários da Secretaria da Corte, do reajuste de 84,32% sobre os seus vencimentos, a decorrer da aplicação da Lei n. 7.830, de 28-9-89. Revogada esta pela Medida Provisória n. 154, de 16-3-90 (convertida na Lei 8.030-90), antes de que se houvessem consumados os fatos idôneos a aquisição do direito ao reajuste previsto para 1.-4-91, não cabe, no caso, a invocação da garantia prevista no art. 5., XXXVI, da Constituição. Pedido indeferido, por maioria. (MS nº 21.216/DF, Pleno, maioria, Rel. Ministro Octavio Gallotti, j. 05/12/1990, DJU 28/06/1991, Seção I, p. 8.905; RTJ 134/1112)*

Também não há direito a regime ou a índice genéricos, mesmo que seja preservada a irredutibilidade dos vencimentos, ou seja, o valor nominal da remuneração não pode diminuir, apesar da perda inflacionária.

No mesmo sentido, não existe direito adquirido em relação ao Plano Verão, pois o "IPC" não era o indexador dos vencimentos à época, que tinham como forma de reajuste a URP, criada pelo Decreto-Lei n.º 2335/87, ou seja, também não se aplica o percentual de 26,05% dos meses de 1989.

A edição da Lei n.º 7.730/89, o denominado Plano Verão, não feriu direitos adquiridos dos servidores públicos, mesmo considerando-se que a URP era calculada com base no IPC, pois mesmo assim, o cálculo não atingiria o índice de janeiro de 1989, porquanto tinha base no trimestre anterior, sendo certo que não há reajuste automático de vencimentos:

*REVISÃO DE VENCIMENTOS - REPOSIÇÃO CONSIDERADAS A URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%) E AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MÊS E O DE OUTUBRO DE 1989. Até o advento da Lei n.º 7.730, de 31 de janeiro de 1989, resultante da conversão da Medida Provisória n.º 32, de 15 do mesmo mês, salários, vencimentos, soldos e benefícios devidos a servidores civis e militares ou por morte destes eram reajustados mensalmente pela unidade de referência de Preços (URP), calculada em face à variação do Índice de Preços ao Consumidor no trimestre anterior a aplicada nos subsequentes - artigos 3.º e 8.º do Decreto-Lei n.º 2.335/87. A Lei n.º 7.730/89, porque editada antes do início do mês de fevereiro de 1989, apanhou as parcelas a este correspondentes, não se podendo cogitar de retroação. O período pesquisado para o efeito de fixação do índice alusivo ao reajuste não se confunde com o elemento temporal referente à aquisição do direito às parcelas a serem corrigidas. (RE 198468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/1996, DJ 26-04-1996 PP-13159 EMENT VOL-01825-12 PP-02594)*

Pela mesma razão, não têm direito aos índices de 42,72% (janeiro/1989), 44,80% (abril/1990), 7,87% (maio/1990) e 21,87% (fevereiro/1991), eis que o reajuste dos vencimentos, proventos e pensões devidos pelo Poder Público submete-se ao princípio da legalidade, de modo que os reajustes são aqueles previstos em lei específica. Não há direito adquirido a regime ou a índice, preservando-se, porém, a irredutibilidade dos vencimentos, senão vejamos: *EMENTA: I. Recurso extraordinário: a aplicação de norma ou princípio a situação por eles não alcançada vale por contrariá-los. II. "Estabilidade financeira": inexistência de direito adquirido de servidores ativos e inativos à permanência do regime legal de reajuste de vantagem correspondente. 1. Pacífico no STF a inexistência de conflito entre a chamada "estabilidade financeira" e o art. 37, XIII, CF, que proíbe vinculação entre vencimentos (cf. precedentes citados), daí não se segue, contudo, o direito adquirido do servidor beneficiário da vantagem à preservação do regime legal de atrelamento do valor dela ao vencimento do respectivo cargo em comissão:*

donde a legitimidade e a aplicabilidade imediata da lei que desvincule o reajuste futuro da vantagem àqueles vencimentos do cargo em comissão, submetendo-a aos critérios das revisões gerais dos vencimentos do funcionalismo. 2. Nessa hipótese, o paradigma do inativo aposentado com a "estabilidade financeira", para os efeitos do art. 40, § 4º, CF, não é o ocupante atual do respectivo cargo em comissão, mas sim o servidor efetivo igualmente beneficiário, na ativa, da vantagem decorrente do exercício anterior dele. 3. Dada a garantia de **irredutibilidade**, da alteração do regime legal de cálculo ou reajuste de vencimentos ou vantagens funcionais jamais poderá ocorrer a diminuição do quanto já percebido conforme o regime anterior, não obstante a ausência de direito adquirido à sua preservação. III. Recurso extraordinário: inconstitucionalidade reflexa ou mediata e direito local. Como é da jurisprudência iterativa, não cabe o RE, a, por alegação de ofensa mediata ou reflexa à Constituição, decorrente da violação da norma infraconstitucional interposta; mas o bordão não tem pertinência aos casos em que o julgamento do RE pressupõe a interpretação da lei ordinária, seja ela federal ou local: são as hipóteses do controle da constitucionalidade das leis e da solução do conflito de leis no tempo, que pressupõem o entendimento e a determinação do alcance das normas legais cuja validade ou aplicabilidade se cuide de determinar. (RE nº 226.462/SC, Pleno, maioria, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13/05/1998, DJU 25/05/2001, Seção 1, p. 19; RTJ 177/973)

**E M E N T A:** MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE SINDICAL REVESTIDA DE LEGITIMIDADE (SINDIRETA) - REPRESENTAÇÃO DE CATEGORIA FUNCIONAL VINCULADA A ADMINISTRAÇÃO DIRETA DO DISTRITO FEDERAL - PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL - OBSERVÂNCIA - REPOSIÇÃO SALARIAL (84,32%) - DIREITO ADQUIRIDO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO DF.

**INAPLICABILIDADE DA LEI FEDERAL 8.030/90 AO PLANO LOCAL - AUTONOMIA CONSTITUCIONAL DO DISTRITO FEDERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.** - A existência, na mesma base territorial, de entidades sindicais que representem estratos diversos da vasta categoria dos servidores públicos - funcionários públicos pertencentes a Administração direta, de um lado, e empregados públicos vinculados a entidades paraestatais, de outro, cada qual com regime jurídico próprio - não ofende o princípio da unicidade sindical.

Legitimidade do Sindicato dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, Autarquias e Tribunal de Contas do Distrito Federal (SINDIRETA) para agir na defesa dos direitos e interesses de seus filiados. - A autonomia constitucional reconhecida ao Distrito Federal, que lhe confere a prerrogativa de dispor, em sede normativa própria, sobre o regime jurídico dos seus servidores civis, impede que se estendam, automaticamente, ao plano local os efeitos pertinentes a política de remuneração estabelecida pela União Federal em favor dos seus agentes públicos. - Os efeitos revocatórios gerados pela Lei nº 8.030/90 restringiram-se, no plano da organização federativa brasileira, a dimensão político-institucional da União Federal, que foi a única destinatária do comando normativo emergente desse diploma legal. O reajuste de vencimentos de servidores do Distrito Federal, assegurado pela Lei distrital nº 38/89, só veio a ser revogado pela Lei distrital nº 117, de 23 de julho de 1990, época em que o percentual de 84,32%, correspondente a inflação apurada no período de 16 de fevereiro a 15 de março de 1990, já se integrara ao patrimônio jurídico dos agentes públicos locais.

**Processo RE 159228 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a) CELSO DE MELLO STF Votação:** unânime. Resultado: não conhecido. Veja: MS-21016-MC (RTJ-133/633), RMS-21836, RE-166233 (RTJ-154/702); (RTJ-94/462), (RTJ-131/1386), (RTJ-132/455). Obs: O RE-159228 foi objeto dos RE-159228-ED rejeitados. Número de páginas: (25). Análise:(JBM). Revisão:(NCS). Inclusão : 07.11.94, (LA). Alteração: 28/05/03, (MLR). ..DSC PROCEDENCIA GEOGRAFICA: DF - DISTRITO FEDERAL.

Essa orientação jurisprudencial quanto aos princípios norteadores dos reajustes dos vencimentos, proventos e pensões dos servidores públicos vem sendo seguida por este Tribunal, conforme, a título exemplificativo verifica-se nas seguintes ementas:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO ESPECIAL. DIREITO ADQUIRIDO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS PROVENTOS NÃO VERIFICADA. I - Com a edição da Lei 8.270/91, o abono especial foi extinto, ficando o valor correspondente constituído em vantagem pessoal nominalmente identificada, sujeita apenas aos reajustes gerais dos servidores (artigo 13). II - Com a reestruturação do regime de remuneração dos servidores (Leis 8.460/92 e 9.421/96), novos vencimentos foram fixados, mais favoráveis, sendo a vantagem pessoal nominalmente identificada absorvida por ocasião de futuros reajustes, caso constatada a redução de remuneração, de proventos ou de pensões, decorrente da aplicação das normas posteriores, de forma que não há que se discutir sobre referido abono. III - É pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/ 1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida. (AMS nº 1999.61.00.056533-4, Segunda Turma, v.u., Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 15/09/2009, DJF3 CJI 24/09/2009, p. 49)**

**PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OPERADORES DE APARELHOS DE RAIOS X. GRATIFICAÇÃO ADICIONAL. REGIME DE TRABALHO. PROVA TESTEMUNHAL. REPOSIÇÃO**

*SALARIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS.*

*1. A produção de prova testemunhal tem o objetivo de colher de determinadas pessoas suas impressões a respeito de fatos que presenciaram ou de que tomaram conhecimento. 2. A testemunha ouvida, todavia, disse que não poderia precisar se os autores trabalhavam com aparelhos de raios x, "acreditando" que sim, pois como os autores trabalhavam como clínico-gerais, necessitariam utilizar o aparelho. Assim, trata-se de mera crença sobre a ocorrência de fatos que a testemunha efetivamente não presenciou e nem sequer tomou conhecimento. Assim, correta a r. sentença ao concluir que não restou suficientemente comprovado estes fatos específicos. 3. A suposta realização de horas excedentes decorre do regime instituído pelo art. 1º da Lei nº 1234/50 (jornada de 24 horas semanais), ao qual os autores não fazem jus, consoante o decidido, pelo que também improcede este pedido. 4. **Consoante a jurisprudência pacífica do STJ e do STF, os servidores públicos não tem direito adquirido a reajustes dos vencimentos em razão da inflação expurgada por efeito dos diversos planos econômicos do passado (Planos Bresser, verão, Collor, etc.). Isso porque a fixação de vencimentos de servidores públicos está adstrita ao princípio da legalidade.** 5. As diversas normas jurídicas que modificaram a sistemática de reajuste de vencimentos de **funcionários públicos** federais para excluir índices expurgados da inflação pelos planos econômicos mencionados, não afrontam o direito adquirido, uma vez que sempre tiveram aplicação imediata, interrompendo, tão-somente, a expectativa de aquisição de direito. Precedentes. 6. Apelação improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.03.99.034986-1, Segunda Turma, v.u., Rel. Juiz Alexandre Sormani, j. 15/09/2009, DJF3 CJI 24/09/2009, p. 144; **negrito acrescentado**)*

Ademais, os Tribunais Superiores já sumularam sobre as omissões legislativas para reajustar vencimentos de servidores públicos federais, conforme jurisprudência do STF e STJ:

*RE-AgR.543793.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO**. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DO **REAJUSTE** DE 28,86% AOS TITULARES DE CARGOS DE MAGISTÉRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*AI-AgR.599535.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. **REAJUSTE** DE 10,87% PARA **SERVIDORES PÚBLICOS**. LEI FEDERAL N. 10.192/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. QUESTÃO NÃO IMPUGNADA NO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO NO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*RE-AgR-ED.246989.RE-AgR-ED - EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Acórdão embargado. Omissão quanto ao não pronunciamento sobre a limitação temporal. Existência. Embargos de declaração acolhidos nesse ponto. Acolhem-se embargos de declaração, quando seja omissa o acórdão embargado. 2. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. **Servidor público**. Vencimentos. **Reajuste** trimestral. Leis distritais nos 38/89 e 117/90. Limitação temporal. Direito adquirido. Inexistência. Agravo regimental não provido. Precedentes. Não há direito adquirido do **servidor público** a regime jurídico-funcional, nem à permanência do regime legal de **reajuste** de vantagem.*

*AI-AgR.559401.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO*  
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. **SERVIDOR PÚBLICO** ESTADUAL. **REAJUSTE** DE VENCIMENTOS. DECRETOS ESTADUAIS 36.033/1994 E 36.829/1995. INTERPRETAÇÃO DE DIREITO LOCAL. ÓBICE DA SÚMULA 280 DO STF. O Tribunal a quo decidiu a questão em debate com base na interpretação dada aos Decretos estaduais 36.033/1994 e 36.585/1994. Assim, para se chegar a conclusão diversa, seria necessária a análise de normas locais, o que não é permitido em recurso extraordinário, à luz da Súmula 280 desta Corte. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*AI-AgR.711166.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO*  
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO** MUNICIPAL. **REAJUSTE** DE VENCIMENTOS. LEIS ESTADUAIS NS. 10.688/88, 10.722/89, 11.722/95 E 12.397/97: COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL (SÚMULA 280). OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

No que diz respeito à aplicação dos expurgos inflacionários quando do reajuste de seu benefício, razão não assiste a parte autora. É pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais no sentido de que os índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal só deverão ser incluídos na correção monetária de débitos cobrados em juízo, não havendo direito adquirido à incorporação de tais índices no reajuste dos vencimentos de servidores públicos federais.

**Portanto, a apelação interposta resta improvida.**

**Das custas e honorários advocatícios.**

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo'.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003981-22.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.011638-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	: IVO ALPISTE SOBRINHO e outros
	: JOSE ERNANI SOUTO DOS SANTOS
	: JOSELITA PEREIRA DE LIMA
	: LAURA REGINA ROSSI VIEIRA DARDE
	: MARCELO DA SILVA
	: MARCIA DE OLIVEIRA BUENO LOUREIRO
	: MARCIO NISI GONCALVES
	: MARCOS NOVAES DE SOUZA
	: MARIA ALICE DIAS MONTEIRO
	: MARIO ROBERTO GUERDIS
	: MARYSTELA RIBEIRO DE CARVALHO
ADVOGADO	: HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 98.00.03981-3 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta, em face de sentença que julgou procedente a lide, objetivando reposições inflacionárias decorrentes de vários planos governamentais, a fim de repor perdas nos vencimentos dos servidores públicos federais, devido a omissão legislativa na aprovação de reajustes.

A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

#### **Assiste razão a parte recorrente.**

Trata-se de ação ordinária em que a parte autor requer a reposição remuneratória ao longo dos anos inflacionários, bem como expurgados pelos planos econômicos prejudiciais à carreira federal, devido a falta de previsão legal, bem como de omissão legislativa para revisão anual das diversas categorias de servidores públicos civis.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades na falta de leis aprovando a reposição dos salários dos servidores públicos federais, ora por perdas inflacionárias, ora por omissão legislativa, ora por planos econômicos governamentais, os quais expurgaram com diminuição do poder real de compra remuneratória dos funcionários públicos.

Todavia, como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar atuar em área própria do Legislativo, ferindo o princípio da separação dos Poderes.

Apesar de haver várias ações discutindo a inconstitucionalidade ou constitucionalidade ou mesmo a omissão legislativa, perante o Supremo Tribunal Federal-STF, inclusive com julgados favoráveis a tese ventilada na exordial, ainda não existe sua auto-aplicabilidade, nos termos da própria ADIN por omissão n.º 2061-DF.

Ademais, o próprio artigo 37, inciso X, da Constituição Federal prevê que a remuneração dos servidores públicos será fixada por lei específica, revisão geral anual, observando-se os princípios da Carta Magna.

Com efeito foi assegurada a irredutibilidade dos vencimentos dos ocupantes de cargos públicos e empregos públicos, com a ressalva inserida pela EC/19, de 04.06.98, a qual autoriza as reduções necessárias para que não se exceda ao teto da remuneração. Prevê o artigo 37, inciso XV, Constituição Federal que:

*"XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I;"*

Verifica-se a total omissão do Poder Legislativo, haja vista que não tem havido a obrigatória revisão anual dos servidores federais, mas o Judiciário não tem competência para criar índices de reajuste remuneratórios, tampouco para legislar em favor de algumas categorias.

Além disso, seria muito temerário se aplicar índices de medição da inflação anual, posto que são muito discutíveis seus percentuais, variando os parâmetros governamentais.

Destarte, o princípio da irredutibilidade dos vencimentos e subsídios dos ocupantes de cargos e empregos públicos permanece íntegro no diploma constitucional, consoante art. 37, inciso XV, excetuando-se, e tão somente, a imperiosidade de submissão ao teto, a ser fixado legalmente.

O princípio da irredutibilidade não implica em garantia contra a perda do poder aquisitivo em decorrência da inflação, dessa forma a não aplicação da correção monetária sobre os vencimentos não constitui ofensa ao citado princípio.

Quanto à incorporação de expurgos inflacionários o Supremo Tribunal Federal já decidiu que os servidores públicos não têm direito adquirido ao índice de 84,32% (março/1990):

Os Tribunais Superiores já se pronunciaram que não existe direito adquirido de reajuste remuneratório em favor dos servidores públicos federais, apesar da previsão constitucional de revisão anual.

O Supremo Tribunal Federal-STF já decidiu que os servidores públicos não tem direito ao índice de 84,32%,

tampouco aos índices de 44,80% de 04/1990, 7,87% de 05/1990 e 21,87% de 02/1991, posto que o reajuste dos seus vencimentos submete-se ao princípio da legalidade, sendo previstos apenas em lei específica.

*Mandado de Segurança contra ato omissivo do Presidente do Supremo Tribunal, em virtude do qual ficaram privados os Impetrantes, funcionários da Secretaria da Corte, do reajuste de 84,32% sobre os seus vencimentos, a decorrer da aplicação da Lei n. 7.830, de 28-9-89. Revogada esta pela Medida Provisória n. 154, de 16-3-90 (convertida na Lei 8.030-90), antes de que se houvessem consumados os fatos idôneos a aquisição do direito ao reajuste previsto para 1.-4-91, não cabe, no caso, a invocação da garantia prevista no art. 5., XXXVI, da Constituição. Pedido indeferido, por maioria. (MS n.º 21.216/DF, Pleno, maioria, Rel. Ministro Octavio Gallotti, j. 05/12/1990, DJU 28/06/1991, Seção I, p. 8.905; RTJ 134/1112)*

Também não há direito a regime ou a índices, mesmo que seja preservada a irredutibilidade dos vencimentos, ou seja, o valor nominal da remuneração não pode diminuir, apesar da perda inflacionária.

No mesmo sentido, não existe direito adquirido em relação ao Plano Verão, pois o "IPC" não era o indexador dos vencimentos à época, que tinham como forma de reajuste a URP, criada pelo Decreto-Lei n.º 2335/87, ou seja, também não se aplica o percentual de 26,05% dos meses de 1989.

A edição da Lei n.º 7.730/89, o denominado Plano Verão, não feriu direitos adquiridos dos servidores públicos, mesmo considerando-se que a URP era calculada com base no IPC, pois mesmo assim, o cálculo não atingiria o índice de janeiro de 1989, porquanto tinha base no trimestre anterior, sendo certo que não há reajuste automático de vencimentos:

*REVISÃO DE VENCIMENTOS - REPOSIÇÃO CONSIDERADAS A URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%) E AS PARCELAS COMPREENDIDAS ENTRE O CITADO MÊS E O DE OUTUBRO DE 1989. Até o advento da Lei n.º 7.730, de 31 de janeiro de 1989, resultante da conversão da Medida Provisória n.º 32, de 15 do mesmo mês, salários, vencimentos, soldos e benefícios devidos a servidores civis e militares ou por morte destes eram reajustados mensalmente pela unidade de referência de Preços (URP), calculada em face à variação do Índice de Preços ao Consumidor no trimestre anterior a aplicada nos subseqüentes - artigos 3º e 8º do Decreto-Lei n.º 2.335/87. A Lei n.º 7.730/89, porque editada antes do início do mês de fevereiro de 1989, apanhou as parcelas a este correspondentes, não se podendo cogitar de retroação. O período pesquisado para o efeito de fixação do índice alusivo ao reajuste não se confunde com o elemento temporal referente à aquisição do direito às parcelas a serem corrigidas. (RE 198468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/1996, DJ 26-04-1996 PP-13159 EMENT VOL-01825-12 PP-02594)*

Pela mesma razão, não têm direito aos índices de 42,72% (janeiro/1989), 44,80% (abril/1990), 7,87% (maio/1990) e 21,87% (fevereiro/1991), eis que o reajuste dos vencimentos, proventos e pensões devidos pelo Poder Público submete-se ao princípio da legalidade, de modo que os reajustes são aqueles previstos em lei específica. Não há direito adquirido a regime ou a índice, preservando-se, porém, a irredutibilidade dos vencimentos, senão vejamos: *EMENTA: I. Recurso extraordinário: a aplicação de norma ou princípio a situação por eles não alcançada vale por contrariá-los. II. "Estabilidade financeira": inexistência de direito adquirido de servidores ativos e inativos à permanência do regime legal de reajuste de vantagem correspondente. 1. Pacífico no STF a inexistência de conflito entre a chamada "estabilidade financeira" e o art. 37, XIII, CF, que proíbe vinculação entre vencimentos (cf. precedentes citados), daí não se segue, contudo, o direito adquirido do servidor beneficiário da vantagem à preservação do regime legal de atrelamento do valor dela ao vencimento do respectivo cargo em comissão: donde a legitimidade e a aplicabilidade imediata da lei que desvincule o reajuste futuro da vantagem àqueles vencimentos do cargo em comissão, submetendo-a aos critérios das revisões gerais dos vencimentos do funcionalismo. 2. Nessa hipótese, o paradigma do inativo aposentado com a "estabilidade financeira", para os efeitos do art. 40, § 4º, CF, não é o ocupante atual do respectivo cargo em comissão, mas sim o servidor efetivo igualmente beneficiário, na ativa, da vantagem decorrente do exercício anterior dele. 3. Dada a garantia de irredutibilidade, da alteração do regime legal de cálculo ou reajuste de vencimentos ou vantagens funcionais jamais poderá ocorrer a diminuição do quanto já percebido conforme o regime anterior, não obstante a ausência de direito adquirido à sua preservação. III. Recurso extraordinário: inconstitucionalidade reflexa ou mediata e direito local. Como é da jurisprudência iterativa, não cabe o RE, a, por alegação de ofensa mediata ou reflexa à Constituição, decorrente da violação da norma infraconstitucional interposta; mas o bordão não tem pertinência aos casos em que o julgamento do RE pressupõe a interpretação da lei ordinária, seja ela federal ou local: são as hipóteses do controle da constitucionalidade das leis e da solução do conflito de leis no tempo, que pressupõem o entendimento e a determinação do alcance das normas legais cuja validade ou aplicabilidade se cuide de determinar. (RE n.º 226.462/SC, Pleno, maioria, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13/05/1998, DJU 25/05/2001, Seção I, p. 19; RTJ 177/973)*

*E M E N T A: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - IMPETRAÇÃO POR ENTIDADE SINDICAL REVESTIDA DE LEGITIMIDADE (SINDIRETA) - REPRESENTAÇÃO DE CATEGORIA FUNCIONAL*

VINCULADA A ADMINISTRAÇÃO DIRETA DO DISTRITO FEDERAL - PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL - OBSERVÂNCIA - REPOSIÇÃO SALARIAL (84,32%) - DIREITO ADQUIRIDO DOS SERVIDORES PÚBLICOS DO DF.

INAPLICABILIDADE DA LEI FEDERAL 8.030/90 AO PLANO LOCAL - AUTONOMIA CONSTITUCIONAL DO DISTRITO FEDERAL - RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. - A existência, na mesma base territorial, de entidades sindicais que representem estratos diversos da vasta categoria dos servidores públicos - funcionários públicos pertencentes a Administração direta, de um lado, e empregados públicos vinculados a entidades paraestatais, de outro, cada qual com regime jurídico próprio - não ofende o princípio da unicidade sindical.

Legitimidade do Sindicato dos Servidores Públicos Civis da Administração Direta, Autarquias e Tribunal de Contas do Distrito Federal (SINDIRETA) para agir na defesa dos direitos e interesses de seus filiados. - A autonomia constitucional reconhecida ao Distrito Federal, que lhe confere a prerrogativa de dispor, em sede normativa própria, sobre o regime jurídico dos seus servidores civis, impede que se estendam, automaticamente, ao plano local os efeitos pertinentes a política de remuneração estabelecida pela União Federal em favor dos seus agentes públicos. - Os efeitos revocatórios gerados pela Lei nº 8.030/90 restringiram-se, no plano da organização federativa brasileira, a dimensão político-institucional da União Federal, que foi a única destinatária do comando normativo emergente desse diploma legal. O reajuste de vencimentos de servidores do Distrito Federal, assegurado pela Lei distrital nº 38/89, só veio a ser revogado pela Lei distrital nº 117, de 23 de julho de 1990, época em que o percentual de 84,32%, correspondente a inflação apurada no período de 16 de fevereiro a 15 de março de 1990, já se integrara ao patrimônio jurídico dos agentes públicos locais.

**Processo RE 159228 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a) CELSO DE MELLO STF Votação: unânime. Resultado: não conhecido. Veja: MS-21016-MC (RTJ-133/633), RMS-21836, RE-166233 (RTJ-154/702); (RTJ-94/462), (RTJ-131/1386), (RTJ-132/455). Obs: O RE-159228 foi objeto dos RE-159228-ED rejeitados. Número de páginas: (25). Análise:(JBM). Revisão:(NCS). Inclusão : 07.11.94, (LA). Alteração: 28/05/03, (MLR). ..DSC\_PROCEDENCIA\_GEOGRAFICA: DF - DISTRITO FEDERAL.**

Essa orientação jurisprudencial quanto aos princípios norteadores dos reajustes dos vencimentos, proventos e pensões dos servidores públicos vem sendo seguida por este Tribunal, conforme, a título exemplificativo verifica-se nas seguintes ementas:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO ESPECIAL. DIREITO ADQUIRIDO. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DOS PROVENTOS NÃO VERIFICADA. I - Com a edição da Lei 8.270/91, o abono especial foi extinto, ficando o valor correspondente constituído em vantagem pessoal nominalmente identificada, sujeita apenas aos reajustes gerais dos servidores (artigo 13). II - Com a reestruturação do regime de remuneração dos servidores (Leis 8.460/92 e 9.421/96), novos vencimentos foram fixados, mais favoráveis, sendo a vantagem pessoal nominalmente identificada absorvida por ocasião de futuros reajustes, caso constatada a redução de remuneração, de proventos ou de pensões, decorrente da aplicação das normas posteriores, de forma que não há que se discutir sobre referido abono. III - É pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/ 1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida. (AMS nº 1999.61.00.056533-4, Segunda Turma, v.u., Rel. Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 15/09/2009, DJF3 CJI 24/09/2009, p. 49)**

**PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OPERADORES DE APARELHOS DE RAIOS X. GRATIFICAÇÃO ADICIONAL. REGIME DE TRABALHO. PROVA TESTEMUNHAL. REPOSIÇÃO SALARIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANOS ECONÔMICOS.**

**1. A produção de prova testemunhal tem o objetivo de colher de determinadas pessoas suas impressões a respeito de fatos que presenciaram ou de que tomaram conhecimento. 2. A testemunha ouvida, todavia, disse que não poderia precisar se os autores trabalhavam com aparelhos de raios x, "acreditando" que sim, pois como os autores trabalhavam como clínico-gerais, necessitariam utilizar o aparelho. Assim, trata-se de mera crença sobre a ocorrência de fatos que a testemunha efetivamente não presenciou e nem sequer tomou conhecimento. Assim, correta a r. sentença ao concluir que não restou suficientemente comprovado estes fatos específicos. 3. A suposta realização de horas excedentes decorre do regime instituído pelo art. 1º da Lei nº 1234/50 (jornada de 24 horas semanais), ao qual os autores não fazem jus, consoante o decidido, pelo que também improcede este pedido. 4. Consoante a jurisprudência pacífica do STJ e do STF, os servidores públicos não tem direito adquirido a reajustes dos vencimentos em razão da inflação expurgada por efeito dos diversos planos econômicos do passado (Planos Bresser, verão, Collor, etc.). Isso porque a fixação de vencimentos de servidores públicos está adstrita ao princípio da legalidade. 5. As diversas normas jurídicas que modificaram a sistemática de reajuste de vencimentos de funcionários públicos federais para excluir índices expurgados da inflação pelos planos econômicos mencionados, não afrontam o direito adquirido, uma vez que sempre tiveram aplicação imediata, interrompendo, tão-somente, a expectativa de aquisição de direito. Precedentes. 6. Apelação improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.03.99.034986-1, Segunda Turma, v.u., Rel. Juiz Alexandre Sormani, j.**

15/09/2009, DJF3 CJI 24/09/2009, p. 144; *negrito acrescentado*)

Ademais, os Tribunais Superiores já sumularam sobre as omissões legislativas para reajustar vencimentos de servidores públicos federais, conforme jurisprudência do STF e STJ:

*RE-AgR.543793.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO**. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DO **REAJUSTE** DE 28,86% AOS TITULARES DE CARGOS DE MAGISTÉRIO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*AI-AgR.599535.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. **REAJUSTE** DE 10,87% PARA **SERVIDORES PÚBLICOS**. LEI FEDERAL N. 10.192/2001. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. QUESTÃO NÃO IMPUGNADA NO EXTRAORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO NO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*RE-AgR-ED.246989.RE-AgR-ED - EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTAS: 1. RECURSO. Embargos de declaração. Acórdão embargado. Omissão quanto ao não pronunciamento sobre a limitação temporal. Existência. Embargos de declaração acolhidos nesse ponto. Acolhem-se embargos de declaração, quando seja omissa o acórdão embargado. 2. RECURSO. Extraordinário. Admissibilidade. **Servidor público**. Vencimentos. **Reajuste** trimestral. Leis distritais nos 38/89 e 117/90. Limitação temporal. Direito adquirido. Inexistência. Agravo regimental não provido. Precedentes. Não há direito adquirido do **servidor público** a regime jurídico-funcional, nem à permanência do regime legal de **reajuste** de vantagem.*

*AI-AgR.559401.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. **SERVIDOR PÚBLICO** ESTADUAL. **REAJUSTE** DE VENCIMENTOS. DECRETOS ESTADUAIS 36.033/1994 E 36.829/1995. INTERPRETAÇÃO DE DIREITO LOCAL. ÓBICE DA SÚMULA 280 DO STF. O Tribunal a quo decidiu a questão em debate com base na interpretação dada aos Decretos estaduais 36.033/1994 e 36.585/1994. Assim, para se chegar a conclusão diversa, seria necessária a análise de normas locais, o que não é permitido em recurso extraordinário, à luz da Súmula 280 desta Corte. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*AI-AgR.711166.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. **SERVIDOR PÚBLICO** MUNICIPAL. **REAJUSTE** DE VENCIMENTOS. LEIS ESTADUAIS NS. 10.688/88, 10.722/89, 11.722/95 E 12.397/97: COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL (SÚMULA 280). OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

No que diz respeito à aplicação dos expurgos inflacionários quando do reajuste de seu benefício, razão não assiste a parte autora. É pacífica a jurisprudência dos nossos Tribunais no sentido de que os índices inflacionários expurgados pelo Governo Federal só deverão ser incluídos na correção monetária de débitos cobrados em juízo, não havendo direito adquirido à incorporação de tais índices no reajuste dos vencimentos de servidores públicos federais.

**Portanto, a apelação interposta resta provida.**

**Das custas e honorários advocatícios.**

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

## Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16837/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007651-86.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.007651-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : JULIAO MORAES MACHADO e outros  
: CELSO CHIARATTI  
: ALCIDES MILLON  
: JOSE BENTINHO DE BRITO  
: JOSE DAS GRACAS FRANCO  
: LUIZ PEREIRA NETO  
ADVOGADO : OTACILIO JOSE BARREIROS e outro

### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelações interpostas perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido . Houve fixação de sucumbência recíproca.

### Analiso o mérito.

A preliminar suscitada não procede. Por se tratar de relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição atinge as parcelas anteriores ao prazo de 5 (cinco) anos que precedem a propositura da ação, aplicando-se as regras do Decreto nº 20.910, de 06 de junho de 1932, que fixa o prazo para a cobrança de dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública. (Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1388978/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; AgRg no Ag 1396071/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS).

No mérito propriamente dito, a Lei nº 8.622/93, de 19 de janeiro de 1993, concedeu aos servidores públicos civis e militares do Poder Executivo Federal da Administração Direta, autárquica e fundacional, e extintos Territórios, a partir de janeiro de 1993, reajustamento de 100% incidente sobre os vencimentos, soldos e demais retribuições, vigentes em dezembro de 1992. Prevê, ainda, que os critérios para reposicionamento e adequação dos postos, graduações e soldos dos servidores militares, deverão ser especificados por lei.

Por conseguinte, referido reposicionamento foi regulamentado pela Lei nº 8.627, de 19 de fevereiro de 1993, de acordo com os critérios que especifica. No entanto, a adequação dos postos e graduações, nos termos da Lei nº 8.627/93, causou disparidades no percentual de reajuste na remuneração dos servidores militares, cuja diferença foi calculada em até 28,86%.

Com relação ao tema, em recente julgamento proferido pelo Pretório Excelso, entendeu aquela Corte que os servidores públicos militares fazem jus ao reajuste de 28,86% sobre seus vencimentos, em cumprimento ao princípio da isonomia, insculpido no art. 37, inciso X, da Constituição Federal, que assegura a revisão geral anual dos servidores públicos, conforme julgado abaixo transcrito:

*[...] AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS. INCISO X DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 19/1998). DIREITO À REVISÃO GERAL DE 28,86%, DECORRENTE DAS LEIS 8.622/1993 E 8.627/1993. COMPENSAÇÃO DOS ÍNDICES JÁ CONCEDIDOS PELA PRÓPRIA LEI 8.627/1993. INTERPRETAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Ao julgar o RMS 22.307, o Plenário desta Casa de Justiça decidiu, por maioria, que as Leis 8.622/1993 e 8.627/1993 concederam revisão geral de vencimentos aos servidores públicos, da ordem de 28,86%, nos termos do inciso X do art. 37 do Magno Texto (redação anterior à EC 19/1998). Posteriormente, ao apreciar os embargos de declaração opostos (RMS 22.307-ED), entendeu, também por maioria, que deveriam ser compensados, em cada caso, os índices eventualmente concedidos pela própria Lei 8.627/1993. 2. Tal decisão autoriza concluir que a citada revisão, sendo geral, na forma do dispositivo constitucional em apreço (cuja redação originária não comportava distinção entre civis e militares), **é devida, por igual, aos servidores militares, também com a mencionada compensação.** 3. Agravo regimental desprovido [...] (RE 444489 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00074) (grifei)*

Frise-se que esse entendimento reflete-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, em acórdão proferido em sede de Embargos de Divergência, a Terceira Seção reconheceu ser devido o reajuste de 28,86% sobre os vencimentos dos servidores públicos militares, conforme o disposto nas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93, cuja ementa transcrevo a seguir:

*[...] EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE. LEIS N. OS 8.622/93 E 8.627/93. DIREITO ÀS DIFERENÇAS ENTRE O ÍNDICE DE 28,86% E O PERCENTUAL JÁ RECEBIDO. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE COMPÕEM A 3ª SEÇÃO.*

*1. O reajuste concedido pelas Leis n.º 8.622/93 e 8.627/93, no percentual médio de 28,86%, tem natureza jurídica de índice geral de revisão vencimentos e soldos do funcionalismo público, consoante entendimento firmado pelo colendo Supremo Tribunal Federal (RMS 22.307-7/DF). Nesse contexto, os servidores públicos militares, que foram contemplados com reajustes inferiores, têm direito às diferenças entre estes e o índice geral de 28,86%, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, previsto no art. 37, inciso X, da Constituição Federal. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte.*

*2. Embargos conhecidos, porém, rejeitados [...] (STJ - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP - EREsp 550296/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2004, DJ 01/02/2005, p. 405)*

Dessa forma, excluída a diferenciação do percentual de acordo com a patente, os autores fazem jus ao reajuste de 28,86% sobre os seus vencimentos, compensadas as diferenças já recebidas.

Cumprido esclarecer que o direito ao reajuste de 28,86% possui como termo final a edição da Medida Provisória nº 2.131/28-12-2000, atual Medida Provisória nº 2.215-10/15-09/2001, que dispõe sobre a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 395134 ED, Relator Min. GILMAR MENDES, julgado em 30/09/2008; no mesmo sentido RE 410778, julgado em 02/08/2005)

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe

03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação eqüitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo eqüitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação adesiva dos autores e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1006323-87.1997.4.03.6111/SP

2003.03.99.026288-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ALBA GLORIA MARTINS CORREIA e outros
	: ANA MARIA PINHEIRO BARREIROS
	: ARACY LUSNIC CYRINO
	: CENIRA AKICO DOI
	: GERALDA DE PAULA SILVEIRA
ADVOGADO	: APARECIDA SONIA DE OLIVEIRA TANGANELI e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG.	: 97.10.06323-5 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante

sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação dos autores em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.

**Análise o mérito.**

Fixa-se a controvérsia na incorporação aos vencimentos de servidor público das vantagens denominadas empréstimo patronal especial e adiantamento do PCCS.

Vejo que o presente feito em tudo se assemelha a precedente desta E. Turma Suplementar da 1ª. Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, de modo que peço vênha para transcrever e adotar como fundamento deste voto, a seguinte ementa:

*[...] PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÕES CONDENATÓRIAS. DECISÃO DE DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA RECONSIDERADA EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO ENSEJADO PELO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO. SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS DO EXTINTO INAMPS. PLEITOS DE INCORPORAÇÃO AOS SEUS VENCIMENTOS DE PARCELAS NOMINADAS COMO "EMPRÉSTIMO PATRONAL ESPECIAL" E "ADIANTAMENTO DE PCCS" NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OUTUBRO DE 1.987 E OUTUBRO DE 1.988. RUBRICAS PAGAS A TÍTULO DE MERA LIBERALIDADE. FALTA DE AMPARO LEGAL. ARTIGOS 118 E SEQUINTE DA LEI Nº 1.711/52. CORREÇÃO MONETÁRIA DO ADIANTAMENTO PECUNIÁRIO DEVIDA SOMENTE A PARTIR DA LEI Nº 7.686/88, FRUTO DA COVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 20/88. FARTOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS NESTE SENTIDO. INCORPORAÇÃO DETERMINADA PELA LEI Nº 8.640/92, A CONTAR A PARTIR DE OUTUBRO DE 1.988. APELAÇÃO DOS AUTORES DESPROVIDA. APELAÇÃO DO RÉU E REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR SUBMETIDO À APRECIÇÃO DO TRIBUNAL, PROVIDOS. REFORMA DA SENTENÇA PROFERIDA EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DO FEITO. CONDENAÇÃO DOS AUTORES NAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. ARTIGO 20, PARÁGRAFO 3º, DO CPC. 1. Preliminar de nulidade da sentença prolatada rejeitada, na medida em que a D. magistrada sentenciante, após declarar-se absolutamente incompetente para o processo e julgamento do feito (fl. 231), exerceu juízo de retratação, diante da interposição de recurso de agravo de instrumento, e revogou a sua anterior decisão de declinação da competência com base na reiterada jurisprudência existente sobre o tema (fl. 237), decisão contra a qual não se insurgiram oportunamente os autores. 2. Os valores recebidos a título de "empréstimo patronal especial" não têm natureza salarial. Foram pagos, aliás, indevidamente, na medida em que não havia autorização legal para que a Administração assim procedesse. Impende frisar que a situação dos autores, no que diz respeito ao pagamento de vencimentos ou remunerações e vantagens, era regida, à época do pagamento destas parcelas, pelo disposto nos artigos 118 e seguintes da Lei nº 1.711/52, que dispunha que, além dos vencimentos ou remuneração, somente poderiam ser deferidas aos servidores públicos ajudas de custo, diárias, auxílio para diferença de caixa, salário-família, auxílio-doença, gratificações e cota-partes de multa e percentagens. 3. Reposição ou majoração vencimental também era - e continua sendo - providência que somente pode ser adotada pelo Poder Público mediante lei que a autorize, razão pela qual o pagamento de "empréstimo patronal especial" não encontrava albergue no ordenamento jurídico pátrio, se afigurando mera liberalidade por parte da Administração, de duvidosa legalidade, diga-se de passagem. 4. O adiantamento pecuniário, fruto da antecipação do Plano de Classificação de Cargos e Salários, pago aos autores no período antes mencionado, também se deu por mera liberalidade da Administração, na medida em que não havia lei disposta a respeito de tal proceder. Tanto que criado através da Circular do Ministério da Previdência e da Assistência Social - SG de nº 6.616, de outubro de 1987, foi encarado pela jurisprudência como mero "abono pecuniário". Diante disso, não fazem os autores jus à incorporação alguma. Estes adiantamentos somente foram respaldados pela Medida Provisória nº 20/88, posteriormente convertida na Lei nº 7.686/88. Isto fica absolutamente evidente com a promulgação da Lei nº 8.460, de 17 de setembro de 1.992 que, através do seu artigo 4º, inciso II, determinou a incorporação aos vencimentos dos servidores públicos civis do adiantamento pecuniário referido na Lei nº 7.686/88. Esta incorporação, portanto, passou a ser devida somente após a inserção no ordenamento jurídico pátrio da rubrica em questão. 5. Da mesma forma, a incidência de correção monetária sobre estas verbas somente passou a ser devida após a promulgação da Lei nº 7.686/88 que determinou a sua aplicação a partir do mês de novembro de 1.988, razão pela qual a sentença proferida em 1º grau de jurisdição está a merecer reparo. Neste sentido posiciona-se majoritariamente a jurisprudência. 6. Condenação dos autores, como corolário do acolhimento das razões do apelante, no ressarcimento das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pelo réu, bem como no pagamento de honorários advocatícios a este último, ora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, com fulcro nos critérios estipulados no parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil. O valor dos honorários advocatícios deverá ser atualizado até a data do seu efetivo pagamento, através dos critérios de atualização existentes no Provimento nº*

64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, bem como acrescidos dos juros moratórios, a contar do trânsito em julgado desta, na forma prevista no Código Civil. 7. Apelação dos autores desprovida. Apelação do réu e reexame necessário, tido por submetido à apreciação do Tribunal, providos para julgar improcedentes as ações condenatórias movidas pelos autores, diante da rejeição dos seus pedidos, e para condenar estes últimos nas verbas de sucumbência. Sentença proferida em 1º grau de jurisdição reformada [...]. (AC 95030210410 - APELAÇÃO CÍVEL 240824 - Rel. Juiz Carlos Delgado - TRF3 - Turma Suplementar da Primeira Seção - DJF3 25/07/2008)

Dessa forma, assiste razão à União ao dizer que as verbas pleiteadas não possuem natureza salarial, tendo sido pagas pela Administração a título de mera liberalidade, sendo que tais valores passaram a ser legalmente devidos somente após a edição da Lei nº 8.460/92, que assim dispôs em seu artigo 4º, inciso II.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, nego provimento à apelação dos autores, mantendo na íntegra a r. sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042500-66.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.004816-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CLECIUS ALEXANDRE DURAN  
ADVOGADO : FERNANDA MEDEIROS CARVALHO DE CASTRO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.00.42500-4 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando a nulidade de ato administrativo para declarar inexistente a relação jurídica que o obrigou a devolver quantia de R\$2.804,88 pr quanta de sua exoneração perante a Administração Pública Federal.

[Tab][Tab]A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão a parte recorrente.

Trata-se de ação declaratória para anular ato administrativo com pedido de tutela antecipada, objetivando anular cobrança de valor pela Administração Pública Federal, quando de sua exoneração a pedido.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades no procedimento administrativo que culminou com a cobrança de valores da parte autora pela União, devido a exoneração de cargo público federal de Auxiliar Judiciário da Justiça Federal paulista.

Compulsando os autos, bem como os documentos juntados pelas partes, verifica-se que houve várias oportunidades para o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo autor, tanto em procedimento administrativo da cobrança de valores atrasados da Administração Pública, bem como de seu pedido de exoneração do cargo público, sem qualquer violação dos princípios constitucionais vigentes, mencionados na exordial que teriam sido vilipendiados.

Como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar no mérito da decisão no procedimento administrativo, somente anulá-lo caso haja ilegalidades, que não foi o caso, posto que a parte autora se manifestou com ampla produção de provas, bem como usou de todos os meios para se manifestar sobre eventuais abusos na cobrança das diferenças referentes ao ato de exoneração do autor.

Além disso, existe total independência entre as instâncias administrativa, civil e criminal, ou seja, nada impede a aplicação de cobrança administrativa de valores atrasados, bem como o procedimento administrativo de sua exoneração.

Assim, a parte autora contesta supostas irregularidades do processo administrativo, mas não discutindo o cerne da questão, que foi o recebimento de parcelas remuneradas de férias gozadas antes de completado o período aquisitivo.

Portanto, o autor recebeu seus vencimentos de férias antecipados, vindo a se exonerar durante o período aquisitivo, ou seja, não laborou todo o prazo relativo ao recebimento de suas férias pagas.

Na presente lide, se aplica o artigo 47, da Lei 8.112/90, por ser obrigatória a restituição de valores indevidamente recebidos da União, ou seja, não é porque a parte autora recebeu de boa-fé valores indevidos por lapso administrativo, que terá enriquecimento ilícito as custas da União.

Além disso, na própria lei citada que disciplina o regime jurídico dos servidores públicos federais, prevê no seu artigo 114, que a Administração Pública deverá sempre rever seus atos, a qualquer tempo, quando eivados de ilegalidade ou qualquer erro no procedimento.

Ademais, ao caso dos autos não se aplica a Súmula n.º 106 do TCU, como quer a parte autora, mas sim a Súmula n.º 235 do Tribunal de Contas da União, que confirma os termos da Lei 8.112/90, no sentido de que qualquer valor recebido indevidamente pela Administração Pública, deve ser devolvido ao erário público, mesmo que tenha sido de boa-fé ou por erro.

Ademais, os Tribunais Superiores, STF, já pacificaram o assunto tratado nesta lide, no tocante a eventual cerceamento de defesa no processo administrativo, que não foi violado no presente caso:

AI-AgR. 741535.AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. EXAME DO**

CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I- O acórdão recorrido dirimiu a questão dos autos com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Inadmissibilidade do RE, ante a incidência da Súmula 280 do STF. Precedente. II - Para dissentir da conclusão a que chegou o acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Agravo regimental improvido.

ROMS.200501952613.ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 21012. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA. POSSIBILIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA.** 1. Firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça a tese segundo a qual é desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar para exoneração de servidor em estágio probatório, sendo suficiente a abertura de sindicância em que observados o contraditório e a ampla defesa. Precedentes. 2. Afasta-se a alegação de cerceamento de defesa se assegurado, no processo administrativo que resultou na exoneração do servidor, o direito à ampla defesa e ao contraditório. 3. Não há falar em violação do princípio da presunção de inocência e em ausência de justa causa para reprovação no estágio probatório na hipótese em que a exoneração do servidor não se baseou exclusivamente na existência de ação penal em curso, mas em várias outras atitudes do réu que, consideradas em conjunto, não satisfizeram o requisito legal de conduta ilibada para permanecer no quadro de servidores da Polícia Civil do Estado de Mato Grosso. 4. Recurso ordinário improvido.

RE.68326.RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSAO, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO**, MEDIANTE INQUERITO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE, POR NÃO HAVER SIDO ASSEGURADA AMPLA DEFESA. RECONHECIMENTO DA LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, A VISTA DOS ELEMENTOS APRECIADOS NO MANDADO DE SEGURANÇA E NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

MS.22120.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO - **DEMISSAO**. O cancelamento de **demissão** operada a **bem** do **serviço público** pressupõe a demonstração inequívoca do vício do processo que a respaldou.

MS.21961.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **DEMISSAO**. Mandado de segurança impetrado por patrulheiro rodoviário federal demitido, **a bem** do **serviço público**, por decreto presidencial. Pretensão anulatória do ato, **a vista** do alegado cerceamento de defesa. Inconsistência da argumentação. Alegações ancilares igualmente improcedentes. Mandado de segurança indeferido.

MS.17629.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. FUNCIONÁRIO. **DEMISSAO A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO**. PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. FALTA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. MANDADO INDEFERIDO.

MS.19816.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSAO** DE SERVIDORES, **A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO**, APÓS INQUERITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. IMPETRAÇÃO INDEFERIDA.

A matéria referente a independência de instâncias administrativa, civil e criminal já foi pacificada pelos Tribunais STF e STJ, não havendo necessidade de se aguardar o resultado para se influenciar o processo administrativo de outro procedimento pendente, senão vejamos:

MS.23188.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. O Plenário do Supremo Tribunal Federal tem reiterado a **independência das instâncias penal e administrativa** afirmando que aquela só repercute nesta quando conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria. (MMSS 21.708, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 18.05.01, 22.438, rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.02.98, 22.477, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.97, 21.293, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 28.11.97). Segurança denegada.

HC.86047.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: Crime de desobediência: caracterização: descumprimento de ordem judicial que determinou apreensão e entrega de veículo, sob expressa cominação das penas da desobediência. Caso diverso daquele em que há cominação legal exclusiva de sanção civil ou **administrativa** para um fato específico, quando, para a doutrina majoritária e a jurisprudência do Supremo Tribunal (v.g. RHC 59.610, 1ª T., 13.4.82, Néri da Silveira, RTJ 104/599; RHC 64.142, 2ª T., 2.9.86, Célio Borja, RTJ 613/413), deve ser excluída a sanção **penal** se a mesma lei dela não faz ressalva expressa. Por isso, incide na espécie o princípio da **independência das instâncias civil, administrativa e penal**.

MS.23201.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. NATUREZA ANCILAR DO PARECER DO COORDENADOR DE ASSUNTOS DISCIPLINARES DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA**. POSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO. DISPENSABILIDADE DE PARECER DO CONSULTOR-GERAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE DO ATO DEMISSÓRIO. 1. O revolvimento de fatos e provas, não é viável em sede de mandado de segurança. 2. Ministro de Estado pode prescindir do parecer da Consultoria Jurídica, se entender que os elementos constantes do processo administrativo são suficientes para a sua decisão. 3. A **instância penal** e a **administrativa** são independentes conforme precedentes desta Corte (MS 23.242 e MS 22.055, rel. Min. Carlos Velloso, MS 22.438, rel. Min. Moreira Alves, entre outros).

4. O despacho ao Ministro da Justiça reportou-se aos fundamentos do relatório da Comissão Processante, e o ato de demissão serviu-se também de fundamentação da proposta de demissão de fls. 172/186, que antecedeu o decreto do Presidente da República e na qual foi feita percuente análise de todo o processado. 5. Inexistência do direito líquido e certo. Segurança denegada.

HC.78051.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: I Ação **penal: independência da instância administrativa**: não elide a ação **penal** pelo mesmo fato o arquivamento de procedimento administrativo contra magistrado por falta de provas. II - Prisão: execução em virtude de condenação em ação **penal** de competência originária dos Tribunais, sujeita unicamente a recursos extraordinário e especial, carentes de efeito suspensivo: legitimidade, conforme o entendimento dominante do STF; ressalva de posição pessoal do redator do acórdão.

III - Tribunal de Justiça: processo **penal** contra juiz de Direito: quorum: necessária a participação da maioria absoluta de juízes efetivos do Tribunal competente. 1. Não havendo impedimento - ou suspeição que, para o efeito cogitado, ao impedimento se equipara (AOr 8, 13.9.89, Moreira, RTJ 131/949) -, da maioria dos membros efetivos do Tribunal de origem, não se desloca para o Supremo Tribunal a competência originária para o processo. 2. Aplicação, a fortiori, do critério do art. 24 de LOMAN: a) se o número de Desembargadores impedidos e suspeitos, somado aos dos licenciados por motivo de saúde impedir participe de sessão a maioria dos integrantes efetivos do Tribunal, impõe-se aguardar o retorno dos licenciados; b) se, no entanto, a soma dos desimpedidos em exercício aos temporariamente afastados, por motivos que não de saúde, formar a maioria do Tribunal, a solução será aguardar o retorno dos últimos ou, em caso de urgência, convocá-los de imediato. 3. Nulidade conseqüente da condenação em que a maioria absoluta do colegiado prolator do acórdão for composta por Juízes de Direito convocados para substituir Desembargadores ausentes por motivos diversos.

HC.88759.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ARQUIVAMENTO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ANÁLISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT. I - Denúncia que bem individualiza as condutas e expõe o fato criminoso, preenchendo, assim, os requisitos do art. 41 do CPP.**

Ademais, não se declara inepta a denúncia se o seu teor permitir o exercício do direito de defesa. II - O trancamento da ação **penal**, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada quando evidente a ausência de justa causa, o que não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime em tese. III - As esferas **administrativa** e **penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

HC.88730.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. FRAUDES NO PAGAMENTO DE SEGUROS. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. DENÚNCIA OFERECIDA SEM A PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO. ANÁLISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT.** I - O julgamento do recurso por decisão monocrática, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, não gera ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Não obstante o reconhecimento da importância da sustentação oral como elemento de defesa, a necessidade de racionalização do funcionamento dos tribunais impõe a instituição de mecanismos que tornem dinâmica a prestação jurisdicional. II - As esferas **administrativa e penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. III - O Ministério Público pode dispensar o inquérito policial quando possuir elementos de convicção que considere suficientes para o oferecimento da denúncia. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

Portanto, a apelação interposta resta improcedente.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo', na forma acima explanada.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0405719-68.1998.4.03.6103/SP

2002.03.99.012233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOAO HENRIQUE PEREIRA DE BARROS  
ADVOGADO : ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.04.05719-0 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela autora, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando a nulidade de ato administrativo para sua reintegração no cargo de Auxiliar no Centro Técnico Aeroespacial-CTA, empossado em 06/03/1995, e exonerado em procedimento administrativo na data de 05/03/1997, devido a avaliações negativas em seu desempenho profissional.

**[Tab][Tab]**A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão a parte recorrente.

Trata-se de ação anulatória de ato administrativo cumulada com reintegração em cargo público com recebimento de vencimentos, devido o autor ter sido exonerado do serviço público por ato administrativo, ante o final de seu período de estágio probatório no Centro Técnico Aeroespacial-CTA.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades no procedimento administrativo que culminou na exoneração do autor, o qual ocupava o cargo público de Agente de Polícia Federal.

Compulsando os autos, bem como os documentos juntados pelas partes, verifica-se que houve várias oportunidades para o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo autor, tanto em procedimento administrativo quanto durante seu estágio probatório, com várias oportunidades profissionais de readaptação em seu cargo para funções similares, sem qualquer violação dos princípios constitucionais vigentes, mencionados na exordial que teriam sido vilipendiados.

Como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar no mérito da decisão no procedimento administrativo, somente anulá-lo caso haja ilegalidades, que não foi o caso, posto que a parte autora se manifestou com ampla produção de provas, bem como usou de todos os meios para se defender das avaliações negativas durante seu estágio probatório.

Além disso, existe total independência entre as instâncias administrativa, civil e criminal, ou seja, nada impede a aplicação de penalidade administrativa, mesmo que o inquérito policial tenha sido arquivado por falta de provas, sobre os mesmos fatos, ou vice versa.

Assim, a parte autora contesta supostas irregularidades do processo administrativo, mas não discutindo o cerne da questão, que foi parco desempenho profissional, mesmo em outras funções re-allocado, não caracterizando desvio de conduta em estágio probatório do quadro.

Ademais, os Tribunais Superiores, STF, já pacificaram o assunto tratado nesta lide, no tocante a eventual cerceamento de defesa no processo administrativo, que não foi violado no presente caso:

AI-AgR.741535.AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.** POSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I- O acórdão recorrido dirimiu a questão dos autos com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Inadmissibilidade do RE, ante a incidência da Súmula 280 do STF. Precedente. II - Para dissentir da conclusão a que chegou o acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Agravo regimental improvido.

ROMS.200501952613.ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 21012. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.** INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA. POSSIBILIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça a tese segundo a qual é

desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar para exoneração de servidor em estágio probatório, sendo suficiente a abertura de sindicância em que observados o contraditório e a ampla defesa. Precedentes. 2. Afasta-se a alegação de cerceamento de defesa se assegurado, no processo administrativo que resultou na exoneração do servidor, o direito à ampla defesa e ao contraditório. 3. Não há falar em violação do princípio da presunção de inocência e em ausência de justa causa para reprovação no estágio probatório na hipótese em que a exoneração do servidor não se baseou exclusivamente na existência de ação penal em curso, mas em várias outras atitudes do réu que, consideradas em conjunto, não satisfizeram o requisito legal de conduta ilibada para permanecer no quadro de servidores da Polícia Civil do Estado de Mato Grosso. 4. Recurso ordinário improvido.

RE.68326.RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSAO, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO**, MEDIANTE INQUERITO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE, POR NÃO HAVER SIDO ASSEGURADA AMPLA DEFESA. RECONHECIMENTO DA LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, A VISTA DOS ELEMENTOS APRECIADOS NO MANDADO DE SEGURANÇA E NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

MS.22120.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO - **DEMISSAO**. O cancelamento de **demissão** operada **a bem** do **serviço público** pressupõe a demonstração inequívoca do vício do processo que a respaldou.

MS.21961.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **DEMISSAO**. Mandado de segurança impetrado por patrulheiro rodoviário federal demitido, **a bem** do **serviço público**, por decreto presidencial. Pretensão anulatória do ato, **a vista** do alegado cerceamento de defesa. Inconsistência da argumentação. Alegações ancilares igualmente improcedentes. Mandado de segurança indeferido.

MS.17629.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. FUNCIONÁRIO. **DEMISSAO A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO**. PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. FALTA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. MANDADO INDEFERIDO.

MS.19816.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSAO DE SERVIDORES, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO**, APÓS INQUERITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. IMPETRAÇÃO INDEFERIDA.

A matéria referente a independência de instâncias administrativa, civil e criminal já foi pacificada pelos Tribunais STF e STJ, não havendo necessidade de se aguardar o resultado para se influenciar o processo administrativo, senão vejamos:

MS.23188.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. O Plenário do Supremo Tribunal Federal tem reiterado a **independência das instâncias penal e administrativa** afirmando que aquela só repercute nesta quando conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria. (MMSS 21.708, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 18.05.01, 22.438, rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.02.98, 22.477, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.97, 21.293, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 28.11.97). Segurança denegada.

HC.86047.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: Crime de desobediência: caracterização: descumprimento de ordem judicial que determinou apreensão e entrega de veículo, sob expressa cominação das penas da desobediência. Caso diverso daquele em que há cominação legal exclusiva de sanção civil ou **administrativa** para um fato específico, quando, para a doutrina majoritária e a jurisprudência do Supremo Tribunal (v.g. RHC 59.610, 1ª T., 13.4.82, Néri da Silveira, RTJ 104/599; RHC 64.142, 2ª T., 2.9.86, Célio Borja, RTJ 613/413), deve ser excluída a sanção **penal** se a mesma lei dela não faz ressalva expressa. Por isso, incide na espécie o princípio da **independência das instâncias civil, administrativa e penal**.

MS.23201.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **DEMISSÃO**. NATUREZA ANCILAR DO PARECER DO COORDENADOR DE ASSUNTOS DISCIPLINARES DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E**

**ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO. DISPENSABILIDADE DE PARECER DO CONSULTOR-GERAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE DO ATO DEMISSÓRIO.** 1. O revolvimento de fatos e provas, não é viável em sede de mandado de segurança. 2. Ministro de Estado pode prescindir do parecer da Consultoria Jurídica, se entender que os elementos constantes do processo administrativo são suficientes para a sua decisão. 3. A **instância penal** e a **administrativa** são independentes conforme precedentes desta Corte (MS 23.242 e MS 22.055, rel. Min. Carlos Velloso, MS 22.438, rel. Min. Moreira Alves, entre outros).

4. O despacho ao Ministro da Justiça reportou-se aos fundamentos do relatório da Comissão Processante, e o ato de demissão serviu-se também de fundamentação da proposta de demissão de fls. 172/186, que antecedeu o decreto do Presidente da República e na qual foi feita percuente análise de todo o processado. 5. Inexistência do direito líquido e certo. Segurança denegada.

HC.78051.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: I Ação **penal: independência da instância administrativa**: não elide a ação **penal** pelo mesmo fato o arquivamento de procedimento administrativo contra magistrado por falta de provas. II - Prisão: execução em virtude de condenação em ação **penal** de competência originária dos Tribunais, sujeita unicamente a recursos extraordinário e especial, carentes de efeito suspensivo: legitimidade, conforme o entendimento dominante do STF; ressalva de posição pessoal do redator do acórdão.

III - Tribunal de Justiça: processo **penal** contra juiz de Direito: quorum: necessária a participação da maioria absoluta de juízes efetivos do Tribunal competente. 1. Não havendo impedimento - ou suspeição que, para o efeito cogitado, ao impedimento se equipara (AOr 8, 13.9.89, Moreira, RTJ 131/949) -, da maioria dos membros efetivos do Tribunal de origem, não se desloca para o Supremo Tribunal a competência originária para o processo. 2. Aplicação, a fortiori, do critério do art. 24 de LOMAN: a) se o número de Desembargadores impedidos e suspeitos, somado aos dos licenciados por motivo de saúde impedir participe de sessão a maioria dos integrantes efetivos do Tribunal, impõe-se aguardar o retorno dos licenciados; b) se, no entanto, a soma dos desimpedidos em exercício aos temporariamente afastados, por motivos que não de saúde, formar a maioria do Tribunal, a solução será aguardar o retorno dos últimos ou, em caso de urgência, convocá-los de imediato. 3. Nulidade conseqüente da condenação em que a maioria absoluta do colegiado prolator do acórdão for composta por Juízes de Direito convocados para substituir Desembargadores ausentes por motivos diversos.

HC.88759.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ARQUIVAMENTO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ANÁLISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT.** I - Denúncia que bem individualiza as condutas e expõe o fato criminoso, preenchendo, assim, os requisitos do art. 41 do CPP.

Ademais, não se declara inepta a denúncia se o seu teor permitir o exercício do direito de defesa. II - O trancamento da ação **penal**, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada quando evidente a ausência de justa causa, o que não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime em tese. III - As esferas **administrativa** e **penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

HC.88730.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. FRAUDES NO PAGAMENTO DE SEGUROS. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. DENÚNCIA OFERECIDA SEM A PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO. ANÁLISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT.** I - O julgamento do recurso por decisão monocrática, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, não gera ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Não obstante o reconhecimento da importância da sustentação oral como elemento de defesa, a necessidade de racionalização do funcionamento dos tribunais impõe a instituição de mecanismos que tornem

dinâmica a prestação jurisdicional. II - As esferas **administrativa e penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. III - O Ministério Público pode dispensar o inquérito policial quando possuir elementos de convicção que considere suficientes para o oferecimento da denúncia. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

Portanto, a apelação interposta resta improcedente.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo', na forma acima explanada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014133-18.1987.4.03.6100/SP

2002.03.99.012458-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : MITUO HAGUI E CIA LTDA e outro  
: CONSTRUTORA SILVA BACCO LTDA  
ADVOGADO : JOSE RAUL MARTINS VASCONCELLOS e outro  
PARTE RÉ : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 87.00.14133-0 18 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

rata-se de recurso reexame necessário em face de sentença proferida pelo(a) MM.<sup>(a)</sup> Juiz(iza) Federal da 18ª Vara de São Paulo/SP que, na ação anulatória de débito proposta contra a União Federal, na qualidade de sucessora do extinto IAPAS, julgou procedente o pedido da Autora, condenando a Ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A ação foi julgada procedente e determinou a anulação da Notificação de Débito relativo à contribuição ao FGTS no período de **junho a outubro de 1980** (n. 19.168).

Primeiramente, esclareço que não se aplicam as regras de decadência previstas no Código Tributário Nacional ao presente caso, mas sim o prazo trintenário, conforme abaixo se vê:

EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - NATUREZA JURÍDICA NÃO-TRIBUTÁRIA - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - INAPLICABILIDADE DO ART. DO CTN. 1. Na esteira da jurisprudência firmada pelo STF, a Primeira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que as contribuições para o FGTS não têm natureza jurídica tributária, devendo observar-se na cobrança dos valores não recolhidos o prazo trintenário. Precedentes. 2. Recurso especial provido.  
(RESP 200700249217, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:25/03/2009.)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. FGTS. NATUREZA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. ARTS. 173 E 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. Consolidou-se a jurisprudência desta Corte, na esteira de entendimento consagrado do Pretório Excelso, no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição social, por isso, o prazo tanto de decadência como o de prescrição é trintenário, sendo inaplicáveis os arts. 173 e 174-CTN. Recurso especial conhecido e provido.  
(RESP 200001034081, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:18/11/2002 PG:00175.)

Verifica-se que o montante da contribuição foi obtido mediante aferição indireta, a qual era autorizada, nos termos do artigo 141 do Decreto n. 89.312/1984, na hipótese de falta de prova regular e formalizada do montante dos salários pagos pela execução de construção. No caso, o valor deveria ser aferido com base na área construída.

De acordo com o entendimento do magistrado *a quo*, não houve, por parte do agente fiscal, a justificação do critério adotado para tal aferição.

No entanto, não visualizo a apontada irregularidade formal, uma vez que o relatório fiscal de fls. 31 indica expressamente o dispositivo legal em que se baseou a aferição, o total da área construída, bem como demonstrou explicitamente a forma de cálculo do montante devido.

Por outro lado, a empresa construtora (contratada), apresentou guias de recolhimento do débito objeto da autuação (fls. 36, 44/45).

A Ré alegou que, embora coincidentes os períodos, tais guias não estavam vinculadas à obra da primeira autora. Porém, como bem fundamentou o magistrado de primeira instância, a documentação somente poderia se referir à Construtora Silva Bacco Ltda, que foi quem efetivamente realizou a obra.

O documento de quitação apresentado pelas Autoras é hábil para afastar a autuação, de modo que incumbia à Ré, o ônus da prova quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do Autor, nos termos do artigo 333, II, do Código de Processo Civil.

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007330-13.1996.4.03.6000/MS

2003.03.99.026172-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : VALERIO PAPONDREU  
ADVOGADO : NEIDE GOMES DE MORAES  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ENTIDADE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS  
No. ORIG. : 96.00.07330-9 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou improcedente o pedido de pagamento da Gratificação de Incentivo Funcional de Dedicção Exclusiva, no percentual de 80%(oitenta por cento) sobre o vencimento básico, no período compreendido entre janeiro de 1994 a novembro de 1995. Ainda, condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), a serem pagos nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060, de 05/02/1950.

[Tab][Tab]Apelação do autor às fls. 69/71, na qual postula a reforma do julgado, sustentando, em síntese, que muito embora a Lei Delegada n. 13/1992 tenha extinguido a aludida gratificação, passou a mesma a ser paga por ato administrativo a partir de outubro de 1993 até novembro de 1995, fazendo, jus, portanto, ao benefício pleiteado, em razão do princípio da isonomia.

[Tab][Tab]Para tanto aduz que o Ato Administrativo que concedeu a gratificação aos médicos não era ilegal, porquanto consubstanciado no art. 99 da Lei n. 8.460/92.[Tab][Tab][Tab][Tab]

[Tab][Tab]Apresentadas contra-razões e manifestação do Ministério Público Federal, subiram os autos a esta E.Corte.

[Tab][Tab]Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Não assiste razão à parte recorrente.

A sentença monocrática deve ser mantida.

Trata-se de ação de rito ordinário, na qual o autor pretende o pagamento da Gratificação de Incentivo Funcional de

Dedicação Exclusiva, no percentual de 80%(oitenta por cento), no período compreendido entre janeiro de 1994 a novembro de 1995.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido quanto ao pagamento da Gratificação de Incentivo Funcional de Dedicação Exclusiva, no percentual de 80%(oitenta por cento), no período compreendido entre janeiro de 1994 a novembro de 1995, sob o fundamento de que tal gratificação, criada pela Lei 6.433, de 15.07.1977, exclusivamente para a categoria profissional de Sanitarista do Grupo de Saúde Pública, foi extinta pela Lei Delegada n. 13, de 27.08.1992, sendo que o seu restabelecimento, por ato administrativo, a partir de outubro de 1993, para os servidores de nível superior, como vantagem pessoal, violou o art. 61, §1º, inciso II, alínea a, da Constituição Federal de 1988.

Pois bem.

O autor ingressou no serviço público, no cargo de médico, em janeiro de 1994, ocasião em que a Gratificação de Incentivo Funcional de Dedicação Exclusiva, no percentual de 80%(oitenta por cento), criada pela Lei 6.433, de 15.07.1977, para a categoria profissional de Sanitarista do Grupo de Saúde Pública, já havia sido extinta pela Lei Delegada n. 13, de 27.08.1992.

O art. 2º da Lei n. 6.433/1977 assim prevê:

Art. 2º. Os servidores integrantes da Categoria Funcional de Sanitarista farão jus às seguintes vantagens  
I - Gratificação de Atividades, instituída pelo Decreto-lei nº 1.445, de 13 de fevereiro de 1976, observados os mesmos requisitos e condições para esse fim estabelecidos;  
II - Incentivo Funcional, correspondente a 20% (vinte por cento) do respectivo vencimento ou salário, pelo desempenho obrigatório das atividades com integral e exclusiva dedicação, vedado o exercício de outras funções públicas ou privadas, na forma a ser estabelecida em regulamento; e  
III - Gratificação pelo exercício em determinadas zonas ou locais, nas condições estabelecidas no item VI do Anexo II do Decreto-lei nº 1.341, de 22 de agosto de 1974.  
Parágrafo único - O servidor que, à data da aposentadoria, estiver percebendo há pelo menos 5 (cinco) anos, o Incentivo Funcional previsto no Item II deste artigo, fará jus ao cômputo da correspondente importância, para efeito de cálculo dos respectivos proventos.

[Tab][Tab]Por sua vez, o artigo 16 da Lei delegada n. 13/1992 assim dispôs:

Ar. 16. Ficam extintas, a partir de 1º de agosto de 1992, as seguintes vantagens: I - Gratificações de Dedicação Exclusiva a que se referem o art. 5º da Lei nº 8.270 , de 1991 e o inciso VIII, do § 3º , do art. 2º da Lei nº 7.923 , de 1989;  
II - adicional de dedicação exclusiva a que se refere o art. 13 , § 2º , letra b, da Lei nº 8.270 , de 1991.  
[Tab][Tab]

[Tab][Tab]O restabelecimento da gratificação em comento a partir de outubro de 1993, se deu por ato administrativo do Ministério da Saúde, cujo pagamento passou a ser feito como vantagem individual, constante do Processo n.º 25.100.0001426/93-65, em favor dos servidores de nível superior da Fundação Nacional de Saúde, com exceção dos sanitaristas que já o recebiam, com fundamento no art. 9º da Lei n. 8.460/1992.

[Tab][Tab]No entanto, por instituir vantagem pecuniária a servidor público sem permissivo legal, o ato administrativo em questão, de fato, violou o art. 61, §1º, II, a,e art. 37, X, da Constituição Federal de 1988.

[Tab][Tab]Em outubro de 1995, a vantagem em exame foi definitivamente suprimida da folha de pagamento dos servidores da Fundação Nacional de Saúde.

[Tab][Tab]Portanto, os valores percebidos entre dezembro de 1993 e outubro de 1995, a título da referida vantagem, carecem de amparo legal, eis que resultantes de mera decisão administrativa, posteriormente revogada, o que afasta por completo o direito ao recebimento de supostas diferenças apuradas nesse período. Inteligência da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal.

[Tab][Tab]Neste sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. ART. 264 CPC. SERVIDORES DA FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. LEIS NºS 6.433/77 E 8.270/91. EXTINÇÃO. LEI DELEGADA Nº 13/92. PAGAMENTO IRREGUALR COMO VANTAGEM INDIVIDUAL ATÉ OUTUBRO/1995. RESTABELECIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. SÚMULA 473/STF. SENTENÇA CONFIRMADA.

1. Não conhecimento da parte do apelo que sustenta o direito ao pagamento do incentivo funcional reclamado pelo índice de 80% entre setembro/91 e outubro/95, ao argumento de que o benefício teria sido pago a menor no referido período, uma vez que, em sede recursal, não é admissível inovar a causa de pedir e o pedido, em razão da existência de vedação legal expressa no art. 264 do CPC (cf. TRF1, AC 95.01.07053-0/DF, Rel. Juiz Federal João Carlos Mayer Soares (conv.), 1ª Turma Suplementar, DJ de 24/04/2003, p. 63). 2. A União Federal é parte passiva ilegítima para responder por ação visando o pagamento de diferenças de vencimentos aos servidores da Fundação Nacional de Saúde (FNS), ente dotado de personalidade jurídica e patrimônio próprios (cf. AC 2003.41.00.004338-3/RO, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, 1ª Turma, DJ de 21/03/2005, p. 49). 3. A gratificação de dedicação exclusiva oriunda do incentivo funcional instituído pela Lei n.º 6.433/77 (art. 2º), originalmente criada para a Categoria Funcional de Sanitarista, teve o percentual majorado para 80% do vencimento pelo Decreto-lei n.º 2.195/84 (art. 1º), sendo posteriormente estendida para todos os servidores de nível superior da FNS pela Lei n.º 8.270/91 (art. 5º). 4. Apesar da gratificação ter sido excepcionado da incorporação determinada pela Lei n.º 7.923/89 (art. 2º, § 3º, VIII), foi extinta pelas Lei Delegada n.º 13/92 (art. 16, I) e Lei n.º 8.460/92 (art. 31), não havendo falar em direito adquirido a regime jurídico pelos servidores públicos, ressalvado a eventual redução no valor nominal dos vencimentos, não comprovada na hipótese. 5. A partir de outubro de 1993, o pagamento da gratificação de dedicação exclusiva foi restabelecido como vantagem individual, por decisão administrativa constante do Processo n.º 25.100.0001426/93-65, em favor dos servidores de nível superior da FNS, cumulado com a gratificação de dedicação exclusiva prevista na Lei n.º 8.538/92 (art. 3º), ilegalidade somente constatada e devidamente corrigida em outubro de 1995. Aplicação da 473 do STF: "A Administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revoga-os por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial. 6. Precedentes da Corte e do STJ (cf. TRF1, AMS n.º 1997.01.00.003054-3/DF, Rel. Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, 2ª Turma, DJ de 18.12.2000, p. 29; TRF1, AMS 1997.01.00.023641-7/DF, Rel. Juiz Federal Francisco de Assis Betti (conv.), 1ª Turma, DJ de 07.02.2000, p. 112; TRF1, AC 1998.01.00.091253-8/DF, Rel. Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes (conv.), 1ª Turma Suplementar, DJ de 29.08.2002, p. 105; STJ, RESP 233719/DF, Rel. Ministro Edson Vidigal, 5ª Turma, DJ de 03.04.2000, p. 164). 7. Apelação a que se nega provimento na parte conhecida.

[Tab][Tab] Ademais, com a extinção da gratificação pela Lei delegada n. 13/92 a sua conseqüente constituição em vantagem pessoal nominalmente identificada teve como destinatários somente aqueles servidores que já a vinham recebendo.

[Tab][Tab]Daí conclui-se que, ainda que se desconsiderasse o vício do ato administrativo que restabeleceu a gratificação em comento, não faria o autor jus ao seu pagamento, porquanto ingressou no serviço público em 01/1994, ou seja, após a extinção pela Lei delegada n. 13/1992, não havendo se falar em direito ao recebimento de tal vantagem.

[Tab][Tab]As gratificações podem ser extintas ou incorporadas a qualquer instante, somente fazendo jus à sua percepção ou aos efeitos financeiros decorrentes aqueles cujo direito tenha sido implementado durante sua vigência.

[Tab][Tab]Assim, tendo em conta que o autor somente entrou em exercício em Janeiro de 1994, quando já havia sido extinta a gratificação comentada, não possui direito à sua percepção.

[Tab][Tab]Confira-se:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. EXTINÇÃO PELA LEI 9.527/97. I - Com a extinção da gratificação pela Lei 9.527/97, a sua conseqüente constituição em vantagem pessoal nominalmente identificada teve como destinatários somente aqueles servidores que já a vinham recebendo por força da Lei 8.270/91 e do Decreto 493/92, uma vez que elas podem ser extintas ou incorporadas a

qualquer instante, somente fazendo jus à sua percepção ou aos efeitos financeiros decorrentes aqueles cujo direito tenha sido implementado durante sua vigência. Dessa forma, a autora não possui direito à sua percepção, tendo em conta que ela só entrou em exercício em outubro de 2002, quando já havia sido extinta a gratificação comentada. II - Apelação da autora improvida. Apelação da União Federal parcialmente provida. (AC 200360040011975, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:06/06/2008.)

[Tab] [Tab]Por fim, não cabe ao Poder Judiciário a tarefa de aumentar vencimentos sob fundamento do princípio da isonomia, nos termos da Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal.

[Tab][Tab]Neste sentido:

SERVIDOR PÚBLICO. LEI 10.698/2003. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTOS. INOCORRÊNCIA. ESTRITA LEGALIDADE. SÚMULA 339 DO STF. 1 - A administração pública está atrelada ao princípio da estrita legalidade, só podendo agir nos moldes previamente definidos pelo legislador. 2 - A Lei 10.698/2003 não realizou revisão geral de vencimentos, visando, tão somente, a implantação de uma vantagem pecuniária individual aos servidores públicos. Precedentes. 3 - Incidência também da Súmula nº 339 do STF. 4 - Recurso desprovido. (AC 00061124720104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:12/04/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

SERVIDOR PÚBLICO - EQUIPARAÇÃO DE VENCIMENTOS - AUSÊNCIA DE PROVAS DO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES IDÊNTICAS E DE DISPARIDADE DE REMUNERAÇÃO - DESMEMBRAMENTO - TRASLADO DE PROVA - ÔNUS DO AUTOR - AÇÃO IMPROCEDENTE - SENTENÇA MANTIDA. 1. No desmembramento de processos, cabe ao autor o ônus de promover o traslado da prova, porquanto seu é o ônus da prova do fato constitutivo do direito (art. 333, I, CPC). 2. É ônus do autor, que pretende obter equiparação salarial, comprovar o exercício da mesma função e a disparidade de remuneração em relação ao paradigma indicado. 3. Não cabe ao Poder Judiciário a tarefa de aumentar vencimentos sob fundamento do princípio da isonomia, nos termos da Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal. 4. Ação improcedente. Sentença mantida. (AC 00030774119944036100, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:02/04/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

[Tab][Tab]Nesse ponto, correta a decisão de primeiro grau que julgou improcedente o pedido.

[Tab][Tab] Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓCIAMENTO à apelação interposta pelo autor, mantendo íntegra a r. sentença proferida em Primeira Instância, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001086-29.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.001086-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE RIBEIRO DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARCOS ROGERIO RODRIGUES GUERRA e outro

APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação da parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.

Analiso o mérito.

Razão não assiste à parte autora.

Verifico que, como bem observado pela defesa e acolhido pelo Juízo *a quo*, [...] não se verifica que o autor tenha sido preterido na hipótese, pois não consta que ele possuísse as especialidades exigidas pelas instruções referidas. Enfim, pertencendo ou não ao Grupamento Básico, o autor não poderia fazer inscrição para o exame de admissão ao Oficialato, nos casos exemplificados nos autos, uma vez que não possuía a especialidade exigida para o preenchimento das vagas oferecidas, de forma que não se pode falar em violação a direito adquirido e violação ao princípio da hierarquia militar. Como bem salientou a União, a exigência de especialidade compatível é do maior interesse público, na obtenção de maior eficiência dos quadros de oficiais de apoio, observando-se, desta forma, o princípio constitucional da eficiência a que deve se pautar a Administração Pública, nos termos do art. 37 da Constituição Federal [...].

Dessa forma, impõe-se a improcedência do pedido, com manutenção na íntegra da r. sentença apelada.

Dispositivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, mantendo na íntegra a sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018660-95.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.043676-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : HELIO MAURICIO e outros  
: ISRAEL PELEGRINI FLORIDO  
: JOAO CASTELHANO FUENTES  
: JOAO MARTINS PEREIRA

: JOSE CANDIDO  
: JOSE CUBAS  
: JOSE DOMINGUES  
: JOSE MARIO CENDRETTI  
: JOSE NICOLAU FILHO  
: JOSE ROBERTO ESTEVAM  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 96.00.18660-0 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelações interpostas perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União e outro.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Houve condenação dos réus em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

### **Análise o mérito.**

O feito não comporta maiores ilações, isto porque, a controvérsia trazida por meio da presente lide foi solucionada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1135-9/DF, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso.

Levada a julgamento, em 13 de agosto de 1997, restou ela parcialmente provida para declarar a inconstitucionalidade no artigo 1º da Medida Provisória nº 628, de 23/09/1994 (originária mp 560 ) e suas sucessivas reedições até a Medida Provisória nº 1.482-34, de 14/03/97, da frase "com vigência a partir de 1º de julho de 1994" e, nas Medidas Provisórias nº 1.482-35, 1482-36 e 1482-37, todas de 1997, sem redução de texto, a implícita absorção da mesma regra de vigência declarada inconstitucional nas anteriores (com vigência a partir de 1º de julho de 1994).

Explico.

Dispõe o artigo 1º da Medida Provisória nº 628, originada da de nº 560:

*[...] Art. 1º A contribuição mensal do servidor civil, ativo, incide sobre sua remuneração conforme definida no inciso III do art. 1º da Lei nº 8.852, de 4 de fevereiro de 1994, e será calculada mediante aplicação das alíquotas estabelecidas na tabela a seguir, com vigência a partir de 1º de julho de 1994 e até a data de publicação da lei que disporá sobre o Plano de Seguridade Social do servidor público civil [...].*

Vale lembrar que a Tabela a que se refere o artigo supratranscrito previa, segundo as faixas de remuneração dos servidores, alíquotas progressivas fixadas entre 9% e 12%.

O v. acórdão restou assim ementado:

*[...] Previdência Social: contribuição social do servidor público: restabelecimento do sistema de alíquotas progressivas pela mp rov. 560, de 26.7.94, e suas sucessivas reedições, com vigência retroativa a 1.7.94 quando cessara à da L. 8.688/93, que inicialmente havia instituído: violação, no ponto, pela mp rov. 560 /94 e suas reedições, da regra de anterioridade mitigada do art. 195, § 6º, da Constituição; conseqüente inconstitucionalidade da mencionada regra de vigência que, dada a solução de continuidade ocorrida, independe da existência ou não de majoração das alíquotas em relação àquelas fixadas na lei cuja vigência já se exaurira [...].*

Conclui-se, portanto, que tendo sido considerada inconstitucional apenas a regra de vigência (a partir de 1º de julho de 1994), é de se reconhecer que, observada a anterioridade nonagesimal, impõe-se o recolhimento com aplicação das alíquotas progressivas a partir de 24.10.1994. Até esta data, é de se manter o recolhimento em 6% (seis por cento), nos termos dos artigos 231 e 249 da Lei nº 8.112/90 e Decreto nº 83.081/79.

Ademais, é de se verificar que a observância do julgado se impõe em virtude de ter se verificado em sede de ação direta de inconstitucionalidade.

Não se trata de se alinhar ao entendimento da Suprema Corte, vez que as decisões prolatadas no âmbito de controle abstrato de constitucionalidade têm efeito vinculante, é dizer, uma vez decididas atingem todos os processos que em concreto discutam questão semelhante. Tampouco é o caso de decidir de modo diverso, já que isso demonstraria evidente indisciplina judiciária, dando ao jurisdicionado falsa expectativa, comprometendo, ademais, a celeridade processual e segurança jurídica. Deve-se apenas aplicar a decisão já consolidada.

Nesse passo, cumpre analisar o que dispõe o parágrafo segundo, do artigo 102 da Constituição Federal:

*[...] Artigo 102. [...]*

*§2º. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo [...].*

De igual forma, a Lei n.º 9.868/99, que cuidou do processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade, dispôs, em seu artigo 28, que "a declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade [...] têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal".

Observo que consiste o efeito vinculante na impossibilidade de o Poder Judiciário, por suas instâncias inferiores, continuar a julgar em contrário. Adveio esse efeito, em nossa ordem constitucional, por força da Emenda n.º 3/99, objetivando reforçar a eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle abstrato de constitucionalidade.

Não bastasse isto, dá-se a essas decisões eficácia erga omnes, ou seja, ao contrário do que sucede com o controle incidental de constitucionalidade, orientado para a proteção de situações subjetivas, no controle abstrato, a questão da constitucionalidade é o próprio objeto da decisão. Dessa maneira, não há partes no sentido material, de forma que a decisão proferida pela corte não se aplica aos litigantes, mas a todos os jurisdicionados.

José Afonso da Silva, com a sabedoria que lhe é peculiar, ao discorrer acerca do artigo 102, §2º, nos ensina:

*[...] Diz o §2º do art. 102, acrescido pela EC 3/93, que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo. A eficácia erga omnes significa que declaração de constitucionalidade ou da inconstitucionalidade da lei se estende a todos os feitos em andamento, paralisando-os com o desfazimento dos efeitos das decisões nele proferidas no primeiro caso ou com a confirmação desses efeitos no segundo caso. Mas quer dizer também que o ato, dali por diante, vale na medida mesma da declaração proferida na ação declaratória de constitucionalidade, ou seja, é constitucional, sem possibilidade de qualquer outra declaração em contrário, ou inconstitucional, com o que se apaga de vez sua eficácia no ordenamento jurídico.*

*O efeito vinculante relativamente à função jurisdicional dos demais órgãos do Poder Judiciário, portanto, já decorreria da própria afirmativa da eficácia contra todos, mas, assim mesmo, o texto quis ser expresso para alcançar também os atos normativos desses órgãos que eventualmente tenham sido objeto de uma ação em ação declaratória de constitucionalidade. Assim nenhum juízo ou Tribunal poderá conhecer de ação ou processo em que se postule uma decisão contrária à declaração emitida no processo da ação declaratória de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal nem produzir validamente ato normativo em sentido contrário àquela decisão [...]. (Curso de Direito Constitucional Positivo. SP: Malheiros, 1999, p.62-63)*

Pondero que, malgrado a existência de previsão da eficácia erga omnes e do efeito vinculante somente no artigo que trata da ação declaratória de constitucionalidade, devem ser seus efeitos estendidos, também, às ações diretas de inconstitucionalidade, isto porque a Lei n.º 9.868/99 solucionou a questão - seguindo a orientação do Supremo Tribunal Federal - ao verificar que ambas cuidam de ações dúplices ou ambivalentes, isto é, mencionadas ações instauram um processo objetivo, sem partes no sentido material, de modo que proposta uma ação direta de inconstitucionalidade e outra ação declaratória de constitucionalidade, em face da mesma norma, a decisão de uma implicaria, inexoravelmente, solução da outra. Por tais razões, a conceituação da duplicidade das ações harmonizou os mecanismos de controle abstrato, permitindo a concessão de efeitos análogos a ambas.

Nesse sentido, excerto extraído de voto do Ministro Gilmar Mendes, em medida cautelar na Reclamação n.º 2.126/SP:

*[...] Quanto ao efeito vinculante das decisões proferidas em ação direta de inconstitucionalidade, já afirmei em outra oportunidade que, aceita a idéia de que a ação declaratória configura uma ADI com sinal trocado, tendo ambas caráter dúplate ou ambivalente, afigura-se difícil admitir que a decisão proferida em sede de ação direta de inconstitucionalidade não tenha efeitos ou conseqüências semelhantes àqueles reconhecidos para a ação declaratória de constitucionalidade. (...) Portanto, afigura-se correta a posição de vozes autorizadas do Supremo Tribunal Federal, como a do Ministro Sepúlveda Pertence, segundo o qual, 'quando cabível em tese a ação declaratória de constitucionalidade, a mesma força vinculante haverá de ser atribuída à decisão definitiva da ação direta de inconstitucionalidade [...].*

Dessa forma, conforme longamente expandido, os efeitos conferidos à ação direta de inconstitucionalidade impõem, a este juízo, o direcionamento das demandas, que lhe se sejam conferidas, segundo os ditames da Corte Suprema.

Assim, e apenas para que não parem dúvidas, é de sinalizar-se que, as contribuições dos servidores observam as seguintes alíquotas, no transcurso do tempo e aplicados os percentuais da legislação de vigência à época: a) 6% (seis por cento) até 24.10.1994, b) alíquotas progressivas de 9 a 12% até 30.06.1997, e, finalmente 11% a partir de 01.07.1997, consoante disciplinou a Lei n.º 9.630/98.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal n.º 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei n.º 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp n.º 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

#### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento às apelações**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019011-68.1996.4.03.6100/SP

2003.03.99.022522-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : PAULO DA COSTA CALDEIRA e outros  
: PAULO EDUARDO BENEZ  
: RAIMUNDO CARDOSO FLORENCIO  
: REGINA GUSMAO GARDIN  
: REGINA MEIRE DO NASCIMENTO  
: ROBSON BATISTA CIPRIANO  
: ROSEANE DE LIMA ARAUJO  
: ROSELY APARECIDA GERALDO  
: SARUETE REGINA CEZAR  
: SHEILA NIVIA PEDROSO  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 96.00.19011-9 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.

**Análise o mérito.**

O feito não comporta maiores ilações, isto porque, a controvérsia trazida por meio da presente lide foi solucionada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1135-9/DF, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso.

Levada a julgamento, em 13 de agosto de 1997, restou ela parcialmente provida para declarar a inconstitucionalidade no artigo 1º da Medida Provisória nº 628, de 23/09/1994 (originária mp 560) e suas sucessivas reedições até a Medida Provisória nº 1.482-34, de 14/03/97, da frase "com vigência a partir de 1º de julho de 1994" e, nas Medidas Provisórias nº 1.482-35, 1482-36 e 1482-37, todas de 1997, sem redução de texto, a implícita absorção da mesma regra de vigência declarada inconstitucional nas anteriores (com vigência a partir de 1º de julho de 1994).

Explico.

Dispõe o artigo 1º da Medida Provisória nº 628, originada da de nº 560:

*[...] Art. 1º A contribuição mensal do servidor civil, ativo, incide sobre sua remuneração conforme definida no inciso III do art. 1º da Lei nº 8.852, de 4 de fevereiro de 1994, e será calculada mediante aplicação das alíquotas estabelecidas na tabela a seguir, com vigência a partir de 1º de julho de 1994 e até a data de publicação da lei que disporá sobre o Plano de Seguridade Social do servidor público civil [...].*

Vale lembrar que a Tabela a que se refere o artigo supratranscrito previa, segundo as faixas de remuneração dos servidores, alíquotas progressivas fixadas entre 9% e 12%.

O v. acórdão restou assim ementado:

*[...] Previdência Social: contribuição social do servidor público: restabelecimento do sistema de alíquotas progressivas pela mp rov. 560, de 26.7.94, e suas sucessivas reedições, com vigência retroativa a 1.7.94 quando cessara à da L. 8.688/93, que inicialmente havia instituído: violação, no ponto, pela mp rov. 560 /94 e suas reedições, da regra de anterioridade mitigada do art. 195, § 6º, da Constituição; conseqüente inconstitucionalidade da mencionada regra de vigência que, dada a solução de continuidade ocorrida, independe da existência ou não de majoração das alíquotas em relação àquelas fixadas na lei cuja vigência já se exaurira [...].*

Conclui-se, portanto, que tendo sido considerada inconstitucional apenas a regra de vigência (a partir de 1º de julho de 1994), é de se reconhecer que, observada a anterioridade nonagesimal, impõe-se o recolhimento com aplicação das alíquotas progressivas a partir de 24.10.1994. Até esta data, é de se manter o recolhimento em 6% (seis por cento), nos termos dos artigos 231 e 249 da Lei nº 8.112/90 e Decreto nº 83.081/79.

Ademais, é de se verificar que a observância do julgado se impõe em virtude de ter se verificado em sede de ação direta de inconstitucionalidade.

Não se trata de se alinhar ao entendimento da Suprema Corte, vez que as decisões prolatadas no âmbito de controle abstrato de constitucionalidade têm efeito vinculante, é dizer, uma vez decididas atingem todos os processos que em concreto discutam questão semelhante. Tampouco é o caso de decidir de modo diverso, já que isso demonstraria evidente indisciplina judiciária, dando ao jurisdicionado falsa expectativa, comprometendo, ademais, a celeridade processual e segurança jurídica. Deve-se apenas aplicar a decisão já consolidada.

Nesse passo, cumpre analisar o que dispõe o parágrafo segundo, do artigo 102 da Constituição Federal:

*[...] Artigo 102. [...]  
§2º. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo [...].*

De igual forma, a Lei nº 9.868/99, que cuidou do processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade, dispôs, em seu artigo 28, que "a declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade [...] têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal".

Observo que consiste o efeito vinculante na impossibilidade de o Poder Judiciário, por suas instâncias inferiores, continuar a julgar em contrário. Adveio esse efeito, em nossa ordem constitucional, por força da Emenda nº 3/99, objetivando reforçar a eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle abstrato de constitucionalidade.

Não bastasse isto, dá-se a essas decisões eficácia erga omnes, ou seja, ao contrário do que sucede com o controle incidental de constitucionalidade, orientado para a proteção de situações subjetivas, no controle abstrato, a questão da constitucionalidade é o próprio objeto da decisão. Dessa maneira, não há partes no sentido material, de forma que a decisão proferida pela corte não se aplica aos litigantes, mas a todos os jurisdicionados.

José Afonso da Silva, com a sabedoria que lhe é peculiar, ao discorrer acerca do artigo 102, §2º, nos ensina:  
*[...] Diz o §2º do art. 102, acrescido pela EC 3/93, que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo*

*Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo. A eficácia erga omnes significa que declaração de constitucionalidade ou da inconstitucionalidade da lei se estende a todos os feitos em andamento, paralisando-os com o desfazimento dos efeitos das decisões nele proferidas no primeiro caso ou com a confirmação desses efeitos no segundo caso. Mas quer dizer também que o ato, dali por diante, vale na medida mesma da declaração proferida na ação declaratória de constitucionalidade, ou seja, é constitucional, sem possibilidade de qualquer outra declaração em contrário, ou inconstitucional, com o que se apaga de vez sua eficácia no ordenamento jurídico.*

*O efeito vinculante relativamente à função jurisdicional dos demais órgãos do Poder Judiciário, portanto, já decorreria da própria afirmativa da eficácia contra todos, mas, assim mesmo, o texto quis ser expresso para alcançar também os atos normativos desses órgãos que eventualmente tenham sido objeto de uma ação em ação declaratória de constitucionalidade. Assim nenhum juízo ou Tribunal poderá conhecer de ação ou processo em que se postule uma decisão contrária à declaração emitida no processo da ação declaratória de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal nem produzir validamente ato normativo em sentido contrário àquela decisão [...]. (Curso de Direito Constitucional Positivo. SP: Malheiros, 1999, p.62-63)*

Pondero que, malgrado a existência de previsão da eficácia erga omnes e do efeito vinculante somente no artigo que trata da ação declaratória de constitucionalidade, devem ser seus efeitos estendidos, também, às ações diretas de inconstitucionalidade, isto porque a Lei n.º 9.868/99 solucionou a questão - seguindo a orientação do Supremo Tribunal Federal - ao verificar que ambas cuidam de ações dúplices ou ambivalentes, isto é, mencionadas ações instauram um processo objetivo, sem partes no sentido material, de modo que proposta uma ação direta de inconstitucionalidade e outra ação declaratória de constitucionalidade, em face da mesma norma, a decisão de uma implicaria, inexoravelmente, solução da outra. Por tais razões, a conceituação da duplicidade das ações harmonizou os mecanismos de controle abstrato, permitindo a concessão de efeitos análogos a ambas.

Nesse sentido, excerto extraído de voto do Ministro Gilmar Mendes, em medida cautelar na Reclamação n.º 2.126/SP:

*[...] Quanto ao efeito vinculante das decisões proferidas em ação direta de inconstitucionalidade, já afirmei em outra oportunidade que, aceita a idéia de que a ação declaratória configura uma ADI com sinal trocado, tendo ambas caráter dúplice ou ambivalente, afigura-se difícil admitir que a decisão proferida em sede de ação direta de inconstitucionalidade não tenha efeitos ou conseqüências semelhantes àqueles reconhecidos para a ação declaratória de constitucionalidade. (...) Portanto, afigura-se correta a posição de vozes autorizadas do Supremo Tribunal Federal, como a do Ministro Sepúlveda Pertence, segundo o qual, 'quando cabível em tese a ação declaratória de constitucionalidade, a mesma força vinculante haverá de ser atribuída à decisão definitiva da ação direta de inconstitucionalidade [...].*

Dessa forma, conforme longamente expendido, os efeitos conferidos à ação direta de inconstitucionalidade impõem, a este juízo, o direcionamento das demandas, que lhe se sejam conferidas, segundo os ditames da Corte Suprema.

Assim, e apenas para que não parem dúvidas, é de sinalizar-se que, as contribuições dos servidores observam as seguintes alíquotas, no transcurso do tempo e aplicados os percentuais da legislação de vigência à época: a) 6% (seis por cento) até 24.10.1994, b) alíquotas progressivas de 9 a 12% até 30.06.1997, e, finalmente 11% a partir de 01.07.1997, consoante disciplinou a Lei n.º 9.630/98.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal n.º 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei n.º 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação eqüitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo eqüitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005215-39.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.011668-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	: DANIEL OLIVEIRA e outros
	: DENISE GABLER RODRIGUES
	: ELISABETH BRUNO RIBEIRO DO VALE
	: ELZA MARIA RIOS DE FARIA
	: HELENA YOSHIMI NAKAGAWA KAMIHARA
	: JEAN HUGUES ALFRED ROGER VAN EYLL
	: LILIAN YURI TAKAHASHI
	: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA BASTOS
	: MARIA PAULA SILVANO
	: RENEE ALICE GARCIA LEITE
	: THEREZA APPARECIDA FROJUELLO
ADVOGADO	: HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 98.00.05215-1 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

#### **Análise o mérito.**

Consoante o disposto no artigo 202, inciso VI, do Código Civil, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Com o reconhecimento pela própria Administração do direito à correção monetária dos valores pagos com atraso, na forma prevista na Resolução 104/93 do Conselho da Justiça Federal, o prazo prescricional passou a ser contado a partir de então. Como a ação foi proposta em 03.02.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal de que trata o Decreto nº 20.910/32.

Preliminar de prescrição afastada.

Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.

A correção monetária se configura em mera reposição das perdas inflacionárias ocorridas em razão do atraso no pagamento do débito, e não em penalidade. Tem por escopo repor à condição original um dado financeiro variável em função das flutuações do valor real da moeda como instrumento legal de pagamento.

A atualização dos créditos dos servidores públicos é reconhecidamente de natureza alimentar, o que impõe seja a correção monetária a mais ampla possível.

O índice de correção monetária que efetivamente reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, especialmente no período entre março de 1990 a fevereiro de 1991, é o IPC.

A jurisprudência assim pacificou-se, a exemplo dos julgados:

*[...] APELREE 200803990212783. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1303576. Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR. TRF3 PRIMEIRA TURMA. DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 286. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM ATRASO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC. CABIMENTO. 1. De acordo com o artigo 202, inciso IV, do Código Civil vigente, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. 2. No caso, a Resolução Administrativa nº 104/93, de 08.1993, do Conselho da Justiça Federal reconheceu o direito à atualização monetária sobre as parcelas pagas com atraso, interrompendo, desta forma, o prazo prescricional. Preliminar rejeitada. 3. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio do credor, corroído pela inflação e deve ser aplicada de forma integral. 4. Na atualização das parcelas devidas devem ser incluídos os índices já consolidados pela jurisprudência nos períodos de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%). 5. Juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, da citação até 27 de agosto de 2001, e, a partir desta data, em 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios corretamente fixados, em 10% (dez por cento) sobre o montante apurado (artigo 20 do CPC). 7. Preliminar de prescrição rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas [...].*

*[...] APELREE 200403990384825. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 987233 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN. TRF3 SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 83.1 ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). 1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos*

pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal 2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). Precedentes. 3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC. 4. Apelo da União improvido [...]. [...] APELREE 200503990045324. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1003544. Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO. TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z. DJF3 CJI DATA:06/06/2011 PÁGINA: 200. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992. 2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução nº 18/93 do Tribunal Superior do Trabalho, recomeçando daí a contagem do prazo quinquenal. 3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. 4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). 5. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-35/2001, em 6% (seis por cento). 6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento [...].

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho

realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007835-24.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.032194-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	: VICENTE MESSIAS LOPES e outros
	: HIBARI MISAWA KURODA
	: JANICE FUSSAE THAADA SHIOTA
	: MARCOS LUIZ BISCARO
	: MAURICIO ABDALLA
	: SHEIRA CRUZ DO VALLE MARQUES FRUTUOSO
	: ROSANA RODRIGUES GOMES PINTO
	: WALDENIO CAVALCANTI DA SILVA
ADVOGADO	: HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 98.00.07835-5 8 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido . Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

**Análise o mérito.**

Consoante o disposto no artigo 202, inciso VI, do Código Civil, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Com o reconhecimento pela própria Administração do direito à correção monetária dos valores pagos com atraso, na forma prevista na Resolução 104/93 do Conselho da Justiça Federal, o prazo prescricional passou a ser contado a partir de então.

Como a ação foi proposta em 19.02.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal de que trata o Decreto nº 20.910/32.

Preliminar de prescrição afastada.

Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.

A correção monetária se configura em mera reposição das perdas inflacionárias ocorridas em razão do atraso no pagamento do débito, e não em penalidade. Tem por escopo repor à condição original um dado financeiro variável em função das flutuações do valor real da moeda como instrumento legal de pagamento.

A atualização dos créditos dos servidores públicos é reconhecidamente de natureza alimentar, o que impõe seja a correção monetária a mais ampla possível.

O índice de correção monetária que efetivamente reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, especialmente no período entre março de 1990 a fevereiro de 1991, é o IPC.  
A jurisprudência assim pacificou-se, a exemplo dos julgados:

*[...] APELREE 200803990212783. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1303576. Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR. TRF3 PRIMEIRA TURMA. DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 286. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM ATRASO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC. CABIMENTO. 1. De acordo com o artigo 202, inciso IV, do Código Civil vigente, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. 2. No caso, a Resolução Administrativa nº 104/93, de 08.1993, do Conselho da Justiça Federal reconheceu o direito à atualização monetária sobre as parcelas pagas com atraso, interrompendo, desta forma, o prazo prescricional. Preliminar rejeitada. 3. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio do credor, corroído pela inflação e deve ser aplicada de forma integral. 4. Na atualização das parcelas devidas devem ser incluídos os índices já consolidados pela jurisprudência nos períodos de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%). 5. Juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, da citação até 27 de agosto de 2001, e, a partir desta data, em 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios corretamente fixados, em 10% (dez por cento) sobre o montante apurado (artigo 20 do CPC). 7. Preliminar de prescrição rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas [...].*

*[...] APELREE 200403990384825. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 987233 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN. TRF3 SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 83.1 ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). 1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal 2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). Precedentes. 3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC. 4. Apelo da União improvido [...].*

*[...] APELREE 200503990045324. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1003544. Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO. TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z. DJF3 CJI DATA:06/06/2011 PÁGINA: 200. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de*

*correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992. 2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução nº 18/93 do Tribunal Superior do Trabalho, recomeçando daí a contagem do prazo quinquenal. 3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. 4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). 5. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-35/2001, em 6% (seis por cento). 6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento [...].*

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

#### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0941217-66.1987.4.03.6100/SP

91.03.002051-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : RAUL CEZAR FERIANCE  
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00.09.41217-4 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela autora, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando a nulidade de ato administrativo para sua reintegração no cargo de policial federal, empossado em 31/03/1980, e exonerado por decreto em processo administrativo do Departamento de Polícia Federal.

[Tab][Tab]A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão à parte recorrente.

Trata-se de ação anulatória de ato administrativo cumulada com reintegração em cargo público com recebimento de vencimentos, devido o autor ter sido exonerado do serviço público por ato administrativo datado de 08/02/1982, ante o final de seu período de estágio probatório do Departamento de Polícia Federal.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades no procedimento administrativo que culminou na exoneração do autor, o qual ocupava o cargo público de Agente de Polícia Federal.

Compulsando os autos, bem como os documentos juntados pelas partes, verifica-se que houve várias

oportunidades para o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo autor, tanto em processo administrativo como em inquérito policial, sem qualquer violação dos princípios constitucionais vigentes, mencionados na exordial que teriam sido vilipendiados.

Como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar no mérito da decisão no processo administrativo, somente anulá-lo caso haja ilegalidades, que não foi o caso, posto que a parte autora se manifestou com ampla produção de provas, bem como usou de todos os meios para se defender das acusações delituosas.

Além disso, existe total independência entre as instâncias administrativa, civil e criminal, ou seja, nada impede a aplicação de penalidade administrativa, mesmo que o inquérito policial tenha sido arquivado por falta de provas, sobre os mesmos fatos, ou vice versa.

Assim, a parte autora contesta supostas irregularidades do processo administrativo, de menor importância, mas não discutindo o cerne da questão, que foi o desvio de conduta administrativa, não repudiada no procedimento administrativo que decretou sua exoneração em estágio probatório, não devendo permanecer no quadro de Agentes Policiais Federais.

Ademais, os Tribunais Superiores, STF, já pacificaram o assunto tratado nesta lide, no tocante a eventual cerceamento de defesa no processo administrativo, que não foi violado no presente caso:

AI-AgR.741535.AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.** POSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I- O acórdão recorrido dirimiu a questão dos autos com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Inadmissibilidade do RE, ante a incidência da Súmula 280 do STF. Precedente. II - Para dissentir da conclusão a que chegou o acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Agravo regimental improvido.

ROMS.200501952613.ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 21012. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.** INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA. POSSIBILIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça a tese segundo a qual é desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar para exoneração de servidor em estágio probatório, sendo suficiente a abertura de sindicância em que observados o contraditório e a ampla defesa. Precedentes. 2. Afasta-se a alegação de cerceamento de defesa se assegurado, no processo administrativo que resultou na exoneração do servidor, o direito à ampla defesa e ao contraditório. 3. Não há falar em violação do princípio da presunção de inocência e em ausência de justa causa para reprovação no estágio probatório na hipótese em que a exoneração do servidor não se baseou exclusivamente na existência de ação penal em curso, mas em várias outras atitudes do réu que, consideradas em conjunto, não satisfizeram o requisito legal de conduta ilibada para permanecer no quadro de servidores da Polícia Civil do Estado de Mato Grosso. 4. Recurso ordinário improvido.

RE.68326.RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSÃO, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO,** MEDIANTE INQUERITO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE, POR NÃO HAVER SIDO ASSEGURADA AMPLA DEFESA. RECONHECIMENTO DA LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, A VISTA DOS ELEMENTOS APRECIADOS NO MANDADO DE SEGURANÇA E NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

MS.22120.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO - **DEMISSÃO.** O cancelamento de **demissão** operada **a bem** do **serviço público** pressupõe a demonstração inequívoca do vício do processo que a respaldou.

MS.21961.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **DEMISSÃO.** Mandado de segurança impetrado por patrulheiro rodoviário federal demitido, **a bem** do **serviço público**, por decreto presidencial. Pretensão anulatória do ato, **a vista** do alegado cerceamento de defesa. Inconsistência da argumentação. Alegações ancilares igualmente improcedentes. Mandado de segurança indeferido.

MS.17629.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. FUNCIONÁRIO. **DEMISSAO A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO**. PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. FALTA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. MANDADO INDEFERIDO.

MS.19816.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSAO DE SERVIDORES, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO**, APÓS INQUERITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. IMPETRAÇÃO INDEFERIDA.

A matéria referente a independência de instâncias administrativa, civil e criminal já foi pacificada pelos Tribunais STF e STJ, não havendo necessidade de se aguardar o resultado de inquérito para influenciar o processo administrativo, senão vejamos:

MS.23188.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. O Plenário do Supremo Tribunal Federal tem reiterado a **independência das instâncias penal e administrativa** afirmando que aquela só repercute nesta quando conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria. (MMSS 21.708, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 18.05.01, 22.438, rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.02.98, 22.477, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.97, 21.293, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 28.11.97). Segurança denegada.

HC.86047.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: Crime de desobediência: caracterização: descumprimento de ordem judicial que determinou apreensão e entrega de veículo, sob expressa cominação das penas da desobediência. Caso diverso daquele em que há cominação legal exclusiva de sanção civil ou **administrativa** para um fato específico, quando, para a doutrina majoritária e a jurisprudência do Supremo Tribunal (v.g. RHC 59.610, 1ª T., 13.4.82, Néri da Silveira, RTJ 104/599; RHC 64.142, 2ª T., 2.9.86, Célio Borja, RTJ 613/413), deve ser excluída a sanção **penal** se a mesma lei dela não faz ressalva expressa. Por isso, incide na espécie o princípio da **independência das instâncias civil, administrativa e penal**.

MS.23201.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **DEMISSÃO**. NATUREZA ANCILAR DO PARECER DO COORDENADOR DE ASSUNTOS DISCIPLINARES DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA**. POSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO. DISPENSABILIDADE DE PARECER DO CONSULTOR-GERAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE DO ATO DEMISSÓRIO. 1. O revolvimento de fatos e provas, não é viável em sede de mandado de segurança. 2. Ministro de Estado pode prescindir do parecer da Consultoria Jurídica, se entender que os elementos constantes do processo administrativo são suficientes para a sua decisão. 3. A **instância penal** e a **administrativa** são independentes conforme precedentes desta Corte (MS 23.242 e MS 22.055, rel. Min. Carlos Velloso, MS 22.438, rel. Min. Moreira Alves, entre outros).

4. O despacho ao Ministro da Justiça reportou-se aos fundamentos do relatório da Comissão Processante, e o ato de demissão serviu-se também de fundamentação da proposta de demissão de fls. 172/186, que antecedeu o decreto do Presidente da República e na qual foi feita precuciente análise de todo o processado. 5. Inexistência do direito líquido e certo. Segurança denegada.

HC.78051.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: I Ação **penal: independência da instância administrativa**: não elide a ação **penal** pelo mesmo fato o arquivamento de procedimento administrativo contra magistrado por falta de provas. II - Prisão: execução em virtude de condenação em ação **penal** de competência originária dos Tribunais, sujeita unicamente a recursos extraordinário e especial, carentes de efeito suspensivo: legitimidade, conforme o entendimento dominante do STF; ressalva de posição pessoal do redator do acórdão. III - Tribunal de Justiça: processo **penal** contra juiz de Direito: quorum: necessária a participação da maioria absoluta de juízes efetivos do Tribunal competente. 1. Não havendo impedimento - ou suspeição que, para o efeito cogitado, ao impedimento se equipara (AOr 8, 13.9.89, Moreira, RTJ 131/949) -, da maioria dos membros efetivos do Tribunal de origem, não se desloca para o Supremo Tribunal a competência originária para o processo. 2. Aplicação, a fortiori, do critério do art. 24 de LOMAN: a) se o número de Desembargadores impedidos e suspeitos, somado aos dos licenciados por motivo de saúde impedir participe de sessão a maioria dos integrantes efetivos do Tribunal, impõe-se aguardar o retorno dos licenciados; b) se, no entanto, a soma dos desimpedidos em exercício aos temporariamente afastados, por motivos que não de saúde, formar a maioria do Tribunal, a solução será

aguardar o retorno dos últimos ou, em caso de urgência, convocá-los de imediato. 3. Nulidade conseqüente da condenação em que a maioria absoluta do colegiado prolator do acórdão for composta por Juizes de Direito convocados para substituir Desembargadores ausentes por motivos diversos.

HC.88759.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ARQUIVAMENTO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ANÁLISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT.** I - Denúncia que bem individualiza as condutas e expõe o fato criminoso, preenchendo, assim, os requisitos do art. 41 do CPP.

Ademais, não se declara inepta a denúncia se o seu teor permitir o exercício do direito de defesa. II - O trancamento da ação **penal**, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada quando evidente a ausência de justa causa, o que não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime em tese. III - As esferas **administrativa** e **penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

HC.88730.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. FRAUDES NO PAGAMENTO DE SEGUROS. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. DENÚNCIA OFERECIDA SEM A PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO. ANALISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT.** I - O julgamento do recurso por decisão monocrática, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, não gera ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Não obstante o reconhecimento da importância da sustentação oral como elemento de defesa, a necessidade de racionalização do funcionamento dos tribunais impõe a instituição de mecanismos que tornem dinâmica a prestação jurisdicional. II - As esferas **administrativa** e **penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. III - O Ministério Público pode dispensar o inquérito policial quando possuir elementos de convicção que considere suficientes para o oferecimento da denúncia. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

Portanto, a apelação interposta resta improvida.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo', na forma acima explanada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.  
São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007650-04.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.007650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 624/923

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : JOSE NEWTON DE MELO  
: ANTONIO BEREZOWSKI  
: DOMINGOS REIS BONIFACIO  
: CARLOS FERNANDO LEME FRANCO  
: EDIMAR DE SOUZA  
: JOAO GILBERTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : OTACILIO JOSE BARREIROS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido . Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

#### Analiso o mérito.

A preliminar suscitada não procede. Por se tratar de relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição atinge as parcelas anteriores ao prazo de 5 (cinco) anos que precedem a propositura da ação, aplicando-se as regras do Decreto nº 20.910, de 06 de junho de 1932, que fixa o prazo para a cobrança de dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública. (Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1388978/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; AgRg no Ag 1396071/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS).

No mérito propriamente dito, a Lei nº 8.622/93, de 19 de janeiro de 1993, concedeu aos servidores públicos civis e militares do Poder Executivo Federal da Administração Direta, autárquica e fundacional, e extintos Territórios, a partir de janeiro de 1993, reajustamento de 100% incidente sobre os vencimentos, soldos e demais retribuições, vigentes em dezembro de 1992. Prevê, ainda, que os critérios para reposicionamento e adequação dos postos, graduações e soldos dos servidores militares, deverão ser especificados por lei.

Por conseguinte, referido reposicionamento foi regulamentado pela Lei nº 8.627, de 19 de fevereiro de 1993, de acordo com os critérios que especifica. No entanto, a adequação dos postos e graduações, nos termos da Lei nº 8.627/93, causou disparidades no percentual de reajuste na remuneração dos servidores militares, cuja diferença foi calculada em até 28,86%.

Com relação ao tema, em recente julgamento proferido pelo Pretório Excelso, entendeu aquela Corte que os servidores públicos militares fazem jus ao reajuste de 28,86% sobre seus vencimentos, em cumprimento ao princípio da isonomia, insculpido no art. 37, inciso X, da Constituição Federal, que assegura a revisão geral anual dos servidores públicos, conforme julgado abaixo transcrito:

*[...] AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS. INCISO X DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 19/1998). DIREITO À REVISÃO GERAL DE 28,86%, DECORRENTE DAS LEIS 8.622/1993 E 8.627/1993. COMPENSAÇÃO DOS ÍNDICES JÁ CONCEDIDOS PELA PRÓPRIA LEI 8.627/1993. INTERPRETAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Ao julgar o RMS 22.307, o Plenário desta Casa de Justiça decidiu, por maioria, que as Leis 8.622/1993 e 8.627/1993 concederam revisão geral de vencimentos aos servidores públicos, da ordem de 28,86%, nos termos do inciso X do art. 37 do Magno Texto (redação anterior à EC 19/1998). Posteriormente, ao apreciar os embargos de declaração opostos (RMS 22.307-ED), entendeu, também por maioria, que deveriam ser compensados, em cada caso, os índices eventualmente concedidos pela própria Lei 8.627/1993. 2. Tal decisão autoriza concluir que a citada revisão, sendo geral, na forma do dispositivo constitucional em apreço (cuja redação originária não comportava distinção entre civis e militares), **é devida, por igual, aos servidores militares, também com a mencionada compensação.** 3. Agravo regimental desprovido [...] (RE 444489 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011*

Frise-se que esse entendimento reflete-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, em acórdão proferido em sede de Embargos de Divergência, a Terceira Seção reconheceu ser devido o reajuste de 28,86% sobre os vencimentos dos servidores públicos militares, conforme o disposto nas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93, cuja ementa transcrevo a seguir:

[...] *EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE. LEIS N.ºS 8.622/93 E 8.627/93. DIREITO ÀS DIFERENÇAS ENTRE O ÍNDICE DE 28,86% E O PERCENTUAL JÁ RECEBIDO. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE COMPÕEM A 3ª SEÇÃO.*

1. *O reajuste concedido pelas Leis n.º 8.622/93 e 8.627/93, no percentual médio de 28,86%, tem natureza jurídica de índice geral de revisão vencimentos e soldos do funcionalismo público, consoante entendimento firmado pelo colendo Supremo Tribunal Federal (RMS 22.307-7/DF). Nesse contexto, os servidores públicos militares, que foram contemplados com reajustes inferiores, têm direito às diferenças entre estes e o índice geral de 28,86%, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, previsto no art. 37, inciso X, da Constituição Federal. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte.*

2. *Embargos conhecidos, porém, rejeitados [...] (STJ - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP - EREsp 550296/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2004, DJ 01/02/2005, p. 405)*

Dessa forma, excluída a diferenciação do percentual de acordo com a patente, os autores fazem jus ao reajuste de 28,86% sobre os seus vencimentos, compensadas as diferenças já recebidas.

Cumprido esclarecer que o direito ao reajuste de 28,86% possui como termo final a edição da Medida Provisória nº 2.131/28-12-2000, atual Medida Provisória nº 2.215-10/15-09/2001, que dispõe sobre a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 395134 ED, Relator Min. GILMAR MENDES, julgado em 30/09/2008; no mesmo sentido RE 410778, julgado em 02/08/2005)

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007653-56.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.007653-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MIGUEL MAGALHAES BENTO e outros  
: JOSE ELIEZER DE MIRANDA  
: JOSE DELPHINO  
: JOSE BELESIA  
: VIEMAR ALVES FERREIRA  
: EDU MACIEL  
ADVOGADO : OTACILIO JOSE BARREIROS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido . Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

**Analiso o mérito.**

A preliminar suscitada não procede. Por se tratar de relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição atinge as parcelas anteriores ao prazo de 5 (cinco) anos que precedem a propositura da ação, aplicando-se as regras do Decreto nº 20.910, de 06 de junho de 1932, que fixa o prazo para a cobrança de dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública. (Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1388978/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; AgRg no Ag 1396071/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS).

No mérito propriamente dito, a Lei nº 8.622/93, de 19 de janeiro de 1993, concedeu aos servidores públicos civis e militares do Poder Executivo Federal da Administração Direta, autárquica e fundacional, e extintos Territórios, a partir de janeiro de 1993, reajustamento de 100% incidente sobre os vencimentos, soldos e demais retribuições, vigentes em dezembro de 1992. Prevê, ainda, que os critérios para reposicionamento e adequação dos postos, graduações e soldos dos servidores militares, deverão ser especificados por lei.

Por conseguinte, referido reposicionamento foi regulamentado pela Lei nº 8.627, de 19 de fevereiro de 1993, de acordo com os critérios que especifica. No entanto, a adequação dos postos e graduações, nos termos da Lei nº 8.627/93, causou disparidades no percentual de reajuste na remuneração dos servidores militares, cuja diferença foi calculada em até 28,86%.

Com relação ao tema, em recente julgamento proferido pelo Pretório Excelso, entendeu aquela Corte que os servidores públicos militares fazem jus ao reajuste de 28,86% sobre seus vencimentos, em cumprimento ao princípio da isonomia, insculpido no art. 37, inciso X, da Constituição Federal, que assegura a revisão geral anual dos servidores públicos, conforme julgado abaixo transcrito:

*[...] AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS. INCISO X DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 19/1998). DIREITO À REVISÃO GERAL DE 28,86%, DECORRENTE DAS LEIS 8.622/1993 E 8.627/1993. COMPENSAÇÃO DOS ÍNDICES JÁ CONCEDIDOS PELA PRÓPRIA LEI 8.627/1993. INTERPRETAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Ao julgar o RMS 22.307, o Plenário desta Casa de Justiça decidiu, por maioria, que as Leis 8.622/1993 e 8.627/1993 concederam revisão geral de vencimentos aos servidores públicos, da ordem de 28,86%, nos termos do inciso X do art. 37 do Magno Texto (redação anterior à EC 19/1998). Posteriormente, ao apreciar os embargos de declaração opostos (RMS 22.307-ED), entendeu, também por maioria, que deveriam ser compensados, em cada caso, os índices eventualmente concedidos pela própria Lei 8.627/1993. 2. Tal decisão autoriza concluir que a citada revisão, sendo geral, na forma do dispositivo constitucional em apreço (cuja redação originária não comportava distinção entre civis e militares), é devida, por igual, aos servidores militares, também com a mencionada compensação. 3. Agravo regimental desprovido [...] (RE 444489 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00074) (grifei)*

Frise-se que esse entendimento reflete-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, em acórdão proferido em sede de Embargos de Divergência, a Terceira Seção reconheceu ser devido o reajuste de 28,86% sobre os vencimentos dos servidores públicos militares, conforme o disposto nas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93, cuja ementa transcrevo a seguir:

*[...] EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE. LEIS N. OS 8.622/93 E 8.627/93. DIREITO ÀS DIFERENÇAS ENTRE O ÍNDICE DE 28,86% E O PERCENTUAL JÁ RECEBIDO. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE COMPÕEM A 3ª SEÇÃO. 1. O reajuste concedido pelas Leis n.º 8.622/93 e 8.627/93, no percentual médio de 28,86%, tem natureza jurídica de índice geral de revisão vencimentos e soldos do funcionalismo público, consoante entendimento firmado pelo colendo Supremo Tribunal Federal (RMS 22.307-7/DF). Nesse contexto, os servidores públicos militares, que foram contemplados com reajustes inferiores, têm direito às diferenças entre estes e o índice geral de 28,86%, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, previsto no art. 37, inciso X, da Constituição Federal. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte. 2. Embargos conhecidos, porém, rejeitados [...] (STJ - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP - EREsp 550296/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2004, DJ 01/02/2005, p. 405)*

Dessa forma, excluída a diferenciação do percentual de acordo com a patente, os autores fazem jus ao reajuste de 28,86% sobre os seus vencimentos, compensadas as diferenças já recebidas.

Cumprido esclarecer que o direito ao reajuste de 28,86% possui como termo final a edição da Medida Provisória nº 2.131/28-12-2000, atual Medida Provisória nº 2.215-10/15-09/2001, que dispõe sobre a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 395134 ED, Relator Min. GILMAR MENDES, julgado em 30/09/2008; no mesmo sentido RE 410778, julgado em 02/08/2005)

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001247-59.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.001247-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : FERNANDO LUCIANO BERTHOUD

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 629/923

ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00012475920034036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DESPACHO

Fls. 287/288. O autor alega descumprimento da tutela antecipada que determinou que a União Federal forneça, a partir da decisão proferida nestes autos (26/01/2009), tratamento de saúde e aparelhos auditivos com tecnologia digital.

Fls. 293/294. A União Federal esclarece que foi encaminhado ofício nº 4660/2011/AGU/PRU3/G1/jfm, ao Ministério da Defesa, solicitando informações acerca da exata situação do autor.

Converto o julgamento em diligência para determinar a intimação da União Federal a fim de que, no prazo de 05 (cinco) dias, informe acerca da determinação de tratamento de saúde e aparelhos auditivos com tecnologia digital, em cumprimento da tutela antecipada deferida em sentença.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025393-04.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025393-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ARNALDO LONGHI COLONNA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, quanto a declaração de inconstitucionalidade do artigo 5º, da Lei n. 9.528/97 e concessão de aposentadoria como Juiz classista ao autor, com fulcro no artigo 4º da Lei n. 6.093/1981, cumulado com artigo 93, VI, da Constituição Federal.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

**Não assiste razão à parte recorrente.**

Cuida-se de ação ordinária objetivando a declaração de inconstitucionalidade do artigo 5º, da Lei n. 9.528/97 e, conseqüentemente, a concessão de aposentadoria como Juíza classista à autora, com fulcro no artigo 4º da Lei n. 6.093/1981, cumulado com artigo 93, VI, da Constituição Federal.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial.

Apelação da parte autora às fls. 123/134, na qual pugna pela reforma da sentença a fim de que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 5º, da Lei n. 9.528/97, visando obter a aposentadoria com base na Lei n. 6.903/81, e a declaração de inconstitucionalidade da limitação da aposentadoria com base na Lei Federal n. 6.903/81.

Sustenta, em síntese: a) inconstitucionalidade do art. 5º da Lei n. 9528/97, porquanto ofendeu a garantia constitucional prevista no inciso VI do artigo 93 da Constituição Federal de 1988, quanto ao direito à aposentadoria; b) existência de vício formal, sendo que somente lei complementar e não lei ordinária poderia dispor sobre aposentadoria de magistrados, nos termos do artigo 92, VI, da CF; c) ocorrência de vício de origem, pois o Poder Executivo teria usurpado a competência exclusiva do Poder Judiciário, ao editar norma condizente a função judiciária, nos termos do artigo 96, inciso II da Constituição Federal; d) direito adquirido a aposentadoria na forma do artigo 4º da Lei n. 6.903/81, haja vista a Medida Provisória n. 1.523/96, que resultou na edição da Lei n. 9.528/97, ter sido publicada quando já havia iniciado seu segundo mandato como Juiz Classista.

Pois bem.

Versam estes autos sobre a possibilidade de o juiz classista obter aposentadoria com base na Lei n. 6.903/81, que dispunha sobre a aposentadoria dos Juizes temporários da União, de que trata a Lei Orgânica da Magistratura Nacional.

Tratava a norma acima referida do direito de os juizes classistas obterem a aposentadoria, nos termos da Lei Orgânica da Magistratura Nacional, sendo essa a pretensão do autor, na medida em que, segundo afirma o autor, a Lei Federal 9.528/97, no § 2º, do artigo 5º, criou, por respeito aos direitos fundamentais e sociais dos juizes classistas que naquele momento exercessem suas atividades, a seguinte regra de transição:

*"Parágrafo 2º - Os magistrados a que se refere o "caput", se nomeados em data anterior a 11.10.1996, poderão, exclusivamente dentro do período do atual mandato, aposentar-se de acordo com a Lei 6.903, de 30 de abril de 1981, desde que preencham os requisitos nela previstos".*

Sem razão, contudo, vez que, ao tempo da edição da Medida Provisória n. 1.523/96 (convertida, posteriormente, na Lei n. 9.528/97), que revogou, expressamente a Lei 6.903/81, o apelante não havia implementado os requisitos para obter a aposentadoria nos termos que reivindica, não podendo se valer, portanto, da norma do § 2º, do art. 5º, da Lei 9.528/97, como pretende.

Ora, se ao tempo da modificação da lei o apelante não havia implementado os requisitos para obter a aposentadoria nos termos da lei revogada, não se pode falar em violação a direito adquirido, que somente se verifica com a implementação das condições para obter a aposentadoria na vigência da norma revogada. Observo, a propósito, que o dispositivo legal editado, segundo a apelante, em respeito aos direitos fundamentais e sociais dos juizes classistas é claro em impor a observância da Lei 6.903/81, no que pertine aos requisitos para obter a aposentadoria.

E entre esses requisitos, consigna o seu artigo 4º:

*"Nas hipóteses previstas no artigo 2º, itens II e III, a aposentadoria somente será concedida se o Juiz temporário, ao implementar a condição, estiver no exercício da magistratura e contar, pelo menos 5 (cinco) anos contínuos ou não, de efetivo exercício no cargo, ou, não estando, o houver exercido por mais de 10 (dez) anos contínuos".*

E, em 13 de outubro de 1996, o autor não contava 05 (cinco) anos no exercício da magistratura, como se extrai do

documento de fl. 40, expedido pela Justiça do Trabalho.

Portanto, quando da revogação da Lei n. 6.903/81, não tinha o apelante direito adquirido de aposentar-se segundo as disposições nela contidas, porquanto não é o fato de estar no exercício da função de magistrado que se deve levar em conta, mas sim o tempo em que a exerceu.

Quanto à alegada inconstitucionalidade do art. 5º, da Lei 9528/97 e, bem assim, à necessidade de Lei Complementar para disciplinar o regime previdenciário dos Juizes Classistas, os temas não exigem maiores explanações, em face das decisões proferidas pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Confiram-se:

*AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, CAPUT E § 1º DA LEI Nº 9.528, DE 10.12.97. APOSENTADORIA DE MAGISTRADOS CLASSISTAS TEMPORÁRIOS DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO REGIME PREVISTO NO ART. 93 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A nova redação do inc. VI do art. 93 da CF, dada pela EC nº 20/98, não foi capaz de provocar substancial alteração dos parâmetros apontados para a aferição da inconstitucionalidade do ato normativo questionado. Além disso, a superveniência da EC nº 24, de 09.12.99, que extinguiu a representação classista na Justiça do Trabalho ao modificar a redação dos arts. 111, 112, 113, 115 e 116 da Constituição Federal, não retirou a natureza normativa do preceito impugnado, que permanece regendo um número indeterminado de situações que digam respeito à aposentadoria dos juizes temporários. Preliminares afastadas, com o conseqüente conhecimento da ação. Entendimento original do Relator, em sentido contrário, reconsiderado para participar das razões prevaletentes. 2. Embora a CF/88 tenha conferido, até o advento da EC nº 24/99, tratamento de magistrado aos representantes classistas da Justiça do Trabalho, a estes não se aplica o regime jurídico constitucional próprio dos magistrados togados, disposto no art. 93 da Carta Magna. 3. A aposentadoria dos juizes temporários, assim como os demais benefícios e vantagens que a estes tenham sido outorgados, devem estar expressamente previstos em legislação específica. Precedentes: MS nº 21.466, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 06.05.94 e MS nº 22.498, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 03.04.98. 4. Por este motivo é que a aposentadoria dos magistrados classistas já se encontrava disciplinada por Diploma legal especial, a saber, a Lei nº 6.903, de 30.04.81, recebida pela ordem constitucional vigente e revogada pelos dispositivos ora impugnados. 5. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente por decisão majoritária. (STF - ADI 1878-DF - Rel. Min. Ilmar Galvão)*

*MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL - APRECIÇÃO DA LEGALIDADE DE ATO CONCESSIVO DE APOSENTADORIA - POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA - CARÁTER NÃO-VINCULANTE DA DELIBERAÇÃO DO TCU - JUIZ CLASSISTA - PRERROGATIVAS - À QUESTÃO DA SUA EQUIPARAÇÃO AOS MAGISTRADOS TOGADOS - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A UM MESMO REGIME JURÍDICO - WRIT DENEGADO. - Com a superveniência da nova Constituição, ampliou-se, de modo extremamente significativo, a esfera de competência dos Tribunais de Contas, os quais, distanciados do modelo inicial consagrado na Constituição republicana de 1891, foram investidos de poderes mais amplos, que ensejam, agora, a fiscalização contábil, financeira, orçamentaria, operacional e patrimonial das pessoas estatais e das entidades e órgãos de sua administração direta e indireta. - No exercício da sua função constitucional de controle, o Tribunal de Contas da União procede, dentre outras atribuições, a verificação da legalidade da aposentadoria, e determina - tal seja a situação jurídica emergente do respectivo ato concessivo - a efetivação, ou não, de seu registro. O Tribunal de Contas da União, no desempenho dessa específica atribuição, não dispõe de competência para proceder a qualquer inovação no título jurídico de aposentação submetido a seu exame. Constatada a ocorrência de vício de legalidade no ato concessivo de aposentadoria, torna-se lícito ao Tribunal de Contas da União - especialmente ante a ampliação do espaço institucional de sua atuação fiscalizadora - recomendar ao órgão ou entidade competente que adote as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei, evitando, desse modo, a medida radical da recusa de registro. Se o órgão de que proveio o ato juridicamente viciado, agindo nos limites de sua esfera de atribuições, recusar-se a dar execução a diligência recomendada pelo Tribunal de Contas da União - reafirmando, assim, o seu entendimento quanto a plena legalidade da concessão da aposentadoria -, cabera a Corte de Contas, então, pronunciar-se, definitivamente, sobre a efetivação do registro. - Os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exercam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juizes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em conseqüência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica. Assiste-lhe o direito de ver computado, para efeito de gratificação adicional por tempo de serviço, tão-somente o período em que desempenhou a representação classista nos órgãos da Justiça do Trabalho, excluído, portanto, desse computo, o lapso temporal correspondente a atividade advocatícia. A interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Rp. nº 1.490-DF, ao art. 65, VIII, da LOMAN e ao art. 1.º do Decreto-lei nº 2.019/79 concerne, estritamente, aos magistrados togados.*

(STF - MS 21466-0/DF - Rel. Min. Celso de Mello - j. 19.05.93 - maioria)

O mesmo tema também já foi analisado e decidido por esta Corte Regional. [Tab]

[Tab][Tab]

Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. JUIZ DO TRABALHO CLASSISTA. APOSENTADORIA. ALTERAÇÃO DO REGIME PREVIDENCIÁRIO POR MEDIDA PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME DE APOSENTAÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS À ÉPOCA DA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/96. 1. Não há na Medida Provisória n. 1.523, de 11 de outubro de 1.996 vícios quer de ordem formal ou material. 2. Acerca de eventual vício decorrente do fato de lei ordinária disciplinar temas ligados à carreira de juízes classistas, o Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL assentou entendimento no sentido de que o artigo 113 da Constituição reservou à lei ordinária a disciplina da investidura, jurisdição, competência, garantias e condições de exercício dos órgãos da Justiça do Trabalho, não sendo necessária, portanto, a edição de lei complementar para tanto. 3. Sobre eventual vício de natureza material, o autor, quando da edição da Medida Provisória que veio alterar as condições de aposentação dos classistas, ainda não implementara o interstício temporal previsto no artigo 4º da Lei n. 6.903, de 30 de abril de 1.981, a saber, "pelo menos 5 (cinco) anos contínuos ou não, de efetivo exercício no cargo, ou, não estando, o houver exercido por mais de 10 (dez) anos contínuos". 4. Não tendo implementado a condição temporal antes do advento da alteração legislativa não pode invocar direito adquirido, de vez que possuía, apenas, expectativa de direito que não se consolidou. 5. A MP. 1.523/96 submeteu os juízes classistas ao regime previdenciário geral - Regime Geral da Previdência Social - RGPS -, não cabendo, nessa sede, alterar os comandos legais, de vez que o invocado direito não se agregou à esfera jurídica do postulante. 6. Apelação a que se nega provimento. (TRF - 3ª Reg. - AC 200261000170420 - Rel. Juiz Convocado Wilson Zauhy - Judiciário em Dia - Turma Y - j. 15.06.2011 - v.u. - DJF3CJ1 14.7.2011 - p. 113)*

*AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. JUÍZES CLASSISTAS. APOSENTADORIA. EQUIPARAÇÃO COM JUÍZES TOGADOS PARA FINS DE APLICAÇÃO DO MESMO REGIME JURÍDICO. NÃO CABIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI N. 9.528/97. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE À ÉPOCA DA EDIÇÃO DA MP N. 1.523/96. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO SOB O REGIME JURÍDICO DA LEI N. 6.903/81. 1. Afastada a aventada equiparação dos Juízes Classistas com os Juízes Togados, considerando a jurisprudência do Pretório Excelso consolidada no sentido de não se submeterem aqueles ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal a estes aplicados, fazendo jus tão somente às vantagens que lhes tenham sido outorgadas em legislação específica, nos termos do julgamento no MS. 21.466. 2. Os Juízes Temporários Classistas da Justiça do Trabalho não se enquadram na condição de servidores públicos titulares de cargo efetivo, eis que, até o advento da Emenda Constitucional 24/99, a Constituição Federal lhes conferia tratamento de magistrado mas, ainda assim, não se lhes aplicava o regime jurídico constitucional próprio dos magistrados togados, previsto no artigo 93 da Constituição Federal. 3. O Pretório Excelso, no julgamento da ADI nº 1.878-DF, afastou a alegação de inconstitucionalidade a Lei nº 9.528/97. 4. Não há direito adquirido à concessão do benefício sob o regime jurídico da Lei nº 6.903/81, pois, à época da edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o autor não contava com tempo de serviço suficiente para a concessão do benefício, constituindo entendimento Jurisprudencial assente no Pretório Excelso que o direito à aposentadoria se rege pela legislação vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão, não havendo direito adquirido a regime jurídico 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF - 3ª Reg. - AC 200261000073670 - Rel. Dês. Fed. Henrique Herkenhoff - 2ª Turma - j. 30.6.2009 - v.u. - DJF3CJ1 08.7.2009 - p. 182)*

*DIREITO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. JUIZ CLASSISTA. APOSENTADORIA. REGIME PREVIDENCIÁRIO. INTELIGÊNCIA DAS LEIS N.ºS. 6.903/81 E 9.528/97. APELAÇÃO IMPROVIDA. I - A aposentadoria dos juízes classistas era disciplinada pela Lei nº 6903/81 até 11 de outubro de 1996, data em que essa Lei foi revogada pela Medida Provisória nº 1523. II - Após treze reedições, a Medida Provisória nº 1596-14, de 10 de novembro de 1997, foi convertida na Lei nº 9528, de 10 de dezembro de 1997, que no artigo 13 convalidou todos os atos praticados com base nas referidas MP"s. III - Após a promulgação da Lei nº 9528/97, os juízes classistas ficaram vinculados ao mesmo regime previdenciário ao qual estavam ligados anteriormente ao início de seu mandato exceção feita aos que, na data da revogação da Lei nº 6.903/81 já tivessem adquirido o direito à aposentadoria. IV - Consoante decisão proferida na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1878/DF, não há reserva à lei complementar para a disciplina da inativação dos magistrados classistas da Justiça do Trabalho, vez que não se lhes aplicam as regras previstas no artigo 93 da Constituição Federal. V - A Instrução Normativa nº 10, expedida pelo Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho, (DJ 04/04/97) e o Provimento nº 1, do Corregedor Geral da Justiça do Trabalho (DJ 24/05/99) estabeleceram os procedimentos a serem observados pelos Tribunais Regionais do Trabalho nas hipóteses de aposentadoria de juízes classistas temporários. VI - Apelação improvida. (TRF - 3ª Reg. - AC 200161000267046 - Rel. Des. Fed. Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 07.12.2004 - v.u. - DJU 28.01.2005 - p. 197)*

[Tab][Tab]

Portanto, se a Lei 6.903/81 foi revogada antes de o apelante preencher as condições para a aposentadoria ali previstas, não há que se falar em violação a direito adquirido, nem há que se falar em necessidade de Lei Complementar para regulamentar a aposentadoria dos Juizes Classistas ou em inconstitucionalidade do artigo 5º, da Lei 9.528/97.

Diante do exposto, nego provimento à apelação e mantenho, integralmente, a sentença proferida em primeira instância.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida em Primeira Instância, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009300-58.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.009300-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : JOSE MARIA FALEIRO  
ADVOGADO : MARCELO WINTHER DE CASTRO e outro

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que rejeitou a impugnação à assistência judiciária gratuita, mantendo o benefício concedido ao autor, servidor público militar.

Sustenta a União que há elementos suficientes para provar que o impugnado possui capacidade econômica, não podendo se beneficiar das isenções legais.

Aduz que a situação de indigência que integra a definição do necessitado da assistência judiciária não pode ser invocada por qualquer pessoa, em extensão indevida do conceito, porque implica em desvirtuação do direcionamento da lei.

O MM. Juízo *a quo* rejeitou a impugnação, entendendo que os benefícios da assistência judiciária, previstos na Lei nº 1.060/50 são para o necessitado que, nos termos da lei, é todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

#### **Não assiste razão à União.**

Cuida-se de impugnação à assistência judiciária gratuita interposta pela União pugnando pela revogação da concessão do benefício concedido à parte impugnada, nos moldes da Lei 1.060, de 05.02.1950.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático rejeitou a impugnação, entendendo que os benefícios da assistência judiciária, previstos na Lei nº 1.060/50 são para o necessitado que, nos termos da lei, é todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Ainda, consignou que a União, ora apelante, deixou de apresentar elementos satisfatórios que elidissem a presunção de pobreza, sendo que a renda no valor de R\$ 6.419,94 (seis mil quatrocentos e dezenove reais e noventa e quatro centavos) corresponde a reparação econômica, de caráter indenizatório, referente ao afastamento do autor, da polícia militar, por motivação exclusivamente política..

Apelação da União às fls. 18/21, na qual pugna pela reforma da sentença sob a égide de que o autor, servidor público militar, que não se enquadra na acepção jurídica do termo de pobre, conforme documentos colacionados aos autos principais, em especial o comprovante de rendimento de R\$ 6.419,94 (seis mil quatrocentos e dezenove reais e noventa e quatro centavos).

Pois bem.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, a qual se impõe ao Estado o dever de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, principalmente aos que comprovarem insuficiência de recursos.

A Lei n.º1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Ademais, em passagem junto aos autos da Apelação Cível nº 596025593, 6ª Câmara Cível do TJRS, Porto Alegre, o Relator Des. Osvaldo Stefanello, em posicionamento reforçado por outros julgadores igualmente renomados (Rel. Des. Orli Rodrigues - 1ª Câmara Civil do TJSC) registrou: "Direito supraconstitucional, como o é o da vida, o amplo acesso à justiça há que ser facilitado [omissis], a quem se afirma não ter condições de suportar as despesas processuais sem reflexos negativos à própria manutenção e/ou sustento da família, a prerrogativa constitucional. O que o princípio impõe ao Estado - assistência judiciária gratuita ou justiça gratuita, - é o prestar a assistência judiciária integral e gratuita a todos os que dela necessitem para exercer a direito de litigar, quer no pleitear uma pretensão de direito material, quer em se opondo à mesma pretensão".

Esse é o verdadeiro sentido do preceito contido no art. 5º, inciso LXXIV da Carta Política do País e normas infraconstitucionais que o regulam.

De fato, trava-se importante discussão acerca de uma interpretação ampliativa da Lei de Assistência Judiciária Gratuita, isto porque seus dispositivos são claros no sentido de que é cabível essa concessão para todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou da família (art. 2º, Lei nº 1.060/50).

Na hipótese dos autos, depreende-se que o autor se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50, juntando inclusive declaração para atestar sua situação.

De acordo com a redação do parágrafo 1º, do artigo 4º presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Por sua vez, cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária, em qualquer momento do processo, nos termos do artigo 4º, §2º e 7º da Lei n.º 1.060/50, sendo que a parte que formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente pode ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º, da Lei n.º 1.060/50).

Nesta esteira de entendimento, observo que a impugnante se restringiu a afirmar que o autor beneficiado pela justiça gratuita estaria excluído da lei em comento, por ser servidor público militar e possuir capacidade econômica, demonstrada pelo comprovante de rendimentos acostado aos autos, no valor de R\$ 6.419,94 (seis mil quatrocentos e dezenove reais e noventa e quatro centavos).

A profissão por si só não pode gerar óbices à obtenção da assistência judiciária gratuita, haja vista a necessidade de análise, dentre outras coisas, da situação econômica do postulante.

Assim, não é possível presumir a condição financeira de quem é servidor militar que, firma declaração de pobreza, documento suficiente para autorizar a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50.

Portanto, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais depende da análise de cada caso levando-se em consideração, sobretudo os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social.

Neste sentido segue julgado proferido por esta Colenda Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVAS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. I - A assistência judiciária gratuita é garantia constitucional que objetiva possibilitar o acesso à Justiça aos economicamente hipossuficientes. II - A concessão do benefício deve ser auferida ante a demonstração da impossibilidade da parte suportar os encargos do processo, o que parece configurar-se no caso em concreto face à inexistência de prova em sentido contrário. III - A existência de veículos automotores em nome do autor não é empecilho à concessão do benefício, principalmente quando se trata de veículo antigo e ainda por cima alienado fiduciariamente. IV - Igualmente, manter plano de saúde particular e aparelho de telefone celular não configuram sinais exteriores de riqueza, haja vista a necessidade do primeiro diante da caótica situação da saúde no país e dado o baixo valor exigido para a aquisição do segundo; V - Da mesma forma admite-se a concessão do benefício mesmo que a parte tenha contratado advogado à sua escolha para o patrocínio da causa, dada a permissão contida na Lei nº 1.060/50. VI - Apelação improvida".** Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGLÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 999603 Processo: 200361000046695 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 18/10/2006 Documento: TRF300107932)

Por fim, para a concessão do benefício, basta a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está o postulante ao benefício em condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família, incumbindo ao ex adverso a prova da inexistência ou desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão.

[Tab][Tab]

Neste compasso verifico que a União não apresentou qualquer elemento capaz de afastar a presunção de pobreza.

[Tab][Tab]

Ademais, a Lei nº 7.115/83, prevê que a declaração destinada a fazer prova da situação de pobreza presume-se verdadeira, e, em sendo falsa, sujeita seu autor à sanções civis administrativas e criminais.

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - CONCESSÃO NO CURSO DA LIDE - ADMISSIBILIDADE - ARTIGO 6º DA LEI Nº 1060/50 - ESTADO DE POBREZA - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM - §1º DO ARTIGO 4º DA LEI 1.060/50 - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. Resta prejudicado o agravo regimental, onde se discute os efeitos em que o recurso foi recebido, em face do julgamento do agravo de instrumento. 2. O pedido de gratuidade da justiça, formulado nos termos da Lei 1.060/50, pode ser deferido a qualquer tempo, consoante**

art. 6º, primeira parte, da Lei 1.060/50. 3. A declaração de insuficiência de recursos é documento hábil para o deferimento do benefício de assistência judiciária gratuita, cabendo a parte contrária impugná-la mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, porquanto o estado de pobreza goza de presunção *juris tantum* (§1º do artigo 4º da Lei 1060/50). 4. Agravo provido. (AG - Processo: 200103000355333/SP - QUINTA TURMA. DJU 5/10/2002, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

[Tab][Tab]

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União, mantendo íntegra a r. sentença proferida em Primeira Instância, que concedeu os benefícios da assistência judiciária ao servidor público militar, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200975-21.1992.4.03.6104/SP

96.03.084547-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : HELENA MIGUEL  
ADVOGADO : BENTO RICARDO CORCHS DE PINHO  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS  
No. ORIG. : 92.02.00975-9 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa de ofício e apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedente em parte o pedido formulado na inicial, condenando ao pagamento das diferenças de vencimentos no período compreendido entre a data da propositura da ação (13.02.1992) a julho/1990, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Ainda, condenou a União ao pagamento das dos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 15%(quinze por cento) do montante da condenação.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

### **Não assiste razão à parte recorrente.**

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a condenação da União (na qualidade de sucessora do INAMPS) ao reenquadramento da função de auxiliar operacional de serviços diversos para agente administrativo e conseqüente pagamento das diferenças salariais, sob o fundamento de que vinha exercendo, de fato, as atribuições próprias deste cargo.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou procedente, em parte, o pedido formulado na inicial, condenando a União ao pagamento das diferenças de vencimentos no período compreendido entre a data da propositura da ação (13.02.1992) a julho/1990, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Ainda, condenou ao pagamento das dos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 15%(quinze por cento) do montante da condenação. Apelação da União às fls. 123/133, na qual pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja julgado improcedente o pedido pertinente à concessão da diferença de remuneração entre o cargo de auxiliar operacional e agente administrativo.

Para tanto sustenta que não há provas documentais de que a apelada tenha exercido a função de agente administrativo, tendo a r. sentença se fundamentado apenas em prova testemunhal, produzida por colegas de trabalho que deveriam ter sido declaradas como suspeitas.

Pois bem.

### **Da prescrição.**

No presente caso, aplica-se a regra especial do artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32 que regula a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública, e deve ser interpretada em consonância com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, sendo atingidas apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." (AC nº 2004.70.01.003557-2/PR, Rel. Juiz Federal MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA 4ª Turma, 26-04-2006, un., DJ 30-08-2006).

Neste sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GDATA E GDPGTAS. PRESCRIÇÃO BIENAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 20 DO STF. 1. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição da pretensão de direito material em face da Fazenda Pública, seja ela Federal, Estadual, Distrital ou Municipal, tem prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da lesão, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida ente a Administração Pública e o particular (AgRg no Recurso Especial nº 1.006.937/AC, rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 15.04.2008, DJ 30.06.2008). 2. Com efeito, normas do direito civil previstas no Código Civil de 2002, ainda quando de menor prazo, não tem o condão de afastar o prazo prescricional previsto para a Fazenda Pública. O prazo prescricional em face da Fazenda Pública somente será menor do que 5 (cinco) anos quando houver lei especial regulando especificamente matéria de direito público, o que, na hipótese vertida, não ocorre. (...) 4. Embargos de declaração acolhidos. (grifo) (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC nº 2007.71.00.001070-3/RS; Rel. Des. Federal VALDEMAR CAPELETTI; 4ª T., j. 25-11-2009, DJ 10-12-2009) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART.535 DO CPC. GDATA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ESCLARECIMENTOS. PRESCRIÇÃO BIENAL AFASTADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 85 DO STJ. PERÍODOS DE PONTUAÇÃO. TERMO FINAL. Parcial provimento dos embargos de declaração. (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC nº 2008.71.00.019289-5/RS, Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T., j. 19-01-2010, un., DJ 25-01-2010) Importante notar que o conceito jurídico de prestações alimentares previstas no art. 206, § 2º, do CC não se confunde com o de verbas remuneratórias de natureza alimentar, de forma que, ainda que se admitisse que o Código Civil pudesse excepcionar o Decreto nº 20.910/32, o referido dispositivo legal não se adequaria à hipótese dos autos. Ocorre que as "prestações alimentares" a que se refere o art. 206, § 2º, do novo Código Civil restringem-se àquelas de natureza civil e*

*privada. Proventos e pensões pagas a servidores são prestações regradas pelo Direito Público, razão por que inaplicável ao caso o aludido dispositivo do Código Civil.*

A prescrição, portanto, continua a ser regida, no caso, pelo Decreto nº 20.910/32 - e seu prazo é quinquenal, aplicando-se à espécie o enunciado da referida Súmula nº 85 do STJ, como mencionado, mantendo-se a r. sentença monocrática.

**Do mérito propriamente dito.**

O pedido referente ao pagamento de diferenças remuneratórias decorrentes de exercício de atividade pública em desvio de função encontra amparo na jurisprudência pátria. Neste sentido, o E STJ, verbis:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. REENQUADRAMENTO.**

**DIFERENÇAS SALARIAIS.** 1. *Pacífico o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que o servidor desviado da função inerente ao cargo para o qual foi investido não tem direito a reenquadramento, mas, somente, às diferenças remuneratórias.* 2. *Recurso conhecido e provido parcialmente.* (STJ, 6ªT, REsp nº 47614, 12/11/2002, DJ 24/02/2003)

No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, igualmente, constata-se o predomínio desta diretriz:

**AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM O CARGO DE SECRETÁRIO EXECUTIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

1. *De acordo com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de desvio de função não cabe a promoção do servidor para o cargo em que desempenhou as atribuições, fazendo jus apenas às diferenças de vencimentos decorrentes do desvio (ADRESP nº 1107109).* 2. *Comprovado nos autos que as servidoras até a data da aposentadoria exerceram as funções do Cargo de Secretária Executiva na UNIFESP, têm direito apenas às diferenças de vencimentos, sob pena de enriquecimento sem causa da administração.* 3. *Sucumbência recíproca.* 4. *Agravo legal improvido.* (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0017432-85.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 11/10/2011, TRF3 CJI DATA:24/11/2011)

Nessa esteira, desde que comprovado que a apelada desempenhara tarefas afetas ao cargo de agente administrativo, assim demonstrado nos autos desse processo, não há outra solução ao juízo que não o reconhecimento do desvio funcional das atividades exercidas assistindo-lhe, pois, o direito à percepção das diferenças de vencimentos daí decorrentes.

No caso em tela, os depoimentos prestados durante a instrução processual, comprovaram que a apelada, desde sua admissão em 19.12.1972 até julho/1990, exerceu atividades próprias do cargo de agente administrativo.

Assim, o pagamento das diferenças de vencimento é devido face à ausência de retribuição pecuniária pelo exercício de cargo, acarretando locupletamento indevido à Administração, pois se vê beneficiada com a prestação do serviço, desincumbindo-se deste sem que arque com o correlato dispêndio ao servidor, ofendendo-se a regra de retribuição econômica pelo trabalho desenvolvido.

Nesse sentido posicionou-se o STJ:

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CARGO PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO LIMITADA AO PERÍODO EM QUE O SERVIDOR EFETIVAMENTE ENTROU EM EXERCÍCIO NO CARGO PÚBLICO PARA O QUAL FOI NOMEADO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.** (u.) 3. *A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, sob pena de se locupletar indevidamente a Administração.* 4. *Ao servidor que exerceu "informalmente" cargo público não é possível o pagamento de indenização por suposto desvio de função. A relação jurídica inicia-se com o efetivo exercício do cargo, que marca o momento em que o servidor passa a desempenhar legalmente suas funções e adquire direitos às vantagens do cargo e à contraprestação pecuniária devida pelo Poder Público.* 5. *Agravo regimental parcialmente provido.*" (AgRg no AgRg no REsp 557.252/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA

TURMA, julgado em 17.05.2007, DJ 11.06.2007 p. 347)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À PERCEPÇÃO DAS DIFERENÇAS SALARIAIS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que, reconhecido o desvio de função de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 619.058/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15.03.2007, DJ 23.04.2007 p. 291)

Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído houve o desvio de função. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

Dessa forma é reconhecido à autora o direito ao pagamento das diferenças de vencimentos no período no qual restou configurado o desvio de função, merecendo manutenção a sentença proferida em Primeira Instância.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação da União, mantendo íntegra a sentença proferida em Primeira Instância, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403185-54.1998.4.03.6103/SP

2004.03.99.038487-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ENY MONTEIRO RIBEIRO  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.04.03185-0 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10%(dez por cento) do valor atualizado da causa.

Apresentadas contra-razões e manifestação do Ministério Público Federal, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão

monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

**Não assiste razão à parte recorrente.**

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a condenação da União (na qualidade de sucessora do INAMPS) ao pagamento/restabelecimento da denominada "gratificação bienal" junto aos proventos de aposentadoria do autor, desde janeiro/1997.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10%(dez por cento) do valor atualizado da causa.

Apelação da parte autora às fls. 123/194, na qual pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja julgado procedente o pedido de restabelecimento da gratificação bienal desde janeiro de 1997, arguindo a ocorrência de decadência quinquenal da Administração Pública rever seus atos.

Pois bem.

Inicialmente, no que tange a argumentação da apelante a suposta decadência da Administração Pública promover a supressão das vantagens percebidas em decorrência do tempo de serviço laborado na qualidade de servidora pública, não merece acolhida.

Isto porque o recebimento das vantagens de gratificação bienal e adicional por tempo de serviço, de forma cumulativa, ocorreu de maneira indevida, razão pela qual na há falar em decadência de um direito que sequer existiu.

Neste sentido:

*DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO DO EXTINTO IAPI. CUMULAÇÃO DO ACRÉSCIMO BIENAL COM ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA AFASTADA. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA IRREDUTIBILIDADE DOS VENCIMENTOS. 1. Remessa necessária e apelação cível interposta pela União Federal, contra sentença que julgou procedente o pedido da autora. Esta, servidora aposentada do extinto Instituto de Pensão e Aposentadoria dos Industriários - IAPI, pretendia a confirmação do direito de não sofrer nenhuma redução em seus proventos, com a manutenção do pagamento do adicional por tempo de serviço cumulado ao acréscimo bienal. 2. A decadência administrativa não se aplica aos atos nulos, mas somente aos anuláveis. Isto porque não se pode admitir que a Administração seja tolhida de seu dever de rever atos eivados de ilegalidade, conforme determina o art. 114 da Lei nº 8.112/90, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da moralidade e da legalidade, que devem pautar a atuação da Administração. 3. Restou pacificado que a gratificação bienal não pode ser paga cumulativamente ao adicional por tempo de serviço, nos termos da Súmula nº 26 do STF. 4. Não há que se falar em ofensa ao princípio da legalidade. Veja-se que as duas vantagens têm uma só causa - o tempo de serviço. Sendo assim, seu recebimento cumulativo implicaria em bis in idem e ofensa ao disposto no inciso XIV, art. 37, da Constituição Federal, que veda a concessão de acréscimos pecuniários sob o mesmo título ou igual fundamento. 5. Igualmente, não cabe invocar direito adquirido, pois o Supremo Tribunal Federal cristalizou o entendimento de que o servidor não tem direito adquirido a regime jurídico. 7. Por fim, não merece guarida a tese de ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos. O Supremo Tribunal Federal já fixou que "são irredutíveis os vencimentos e proventos constitucionais e legais, jamais os ilegais" (RE-AgR 411327). 8. Apelação e remessa necessária providas. (AMS 200551010214533, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::01/06/2010 - Página::298/299.)*

A controvérsia estabelecida diz respeito à existência, ou não, de direito do autor - servidor público aposentado oriundo do antigo IAPI - ao recebimento de diferenças correspondentes ao período de 01/1997 a 02/1983, a título da chamada "gratificação bienal", instituída pelo Decreto nº 1918/37.

Com a reforma do Serviço Público Federal, efetuada pelo Decreto-lei nº 1341/74, foi extinta a "gratificação bienal", haja vista que restou proibida a percepção de vantagens embasadas no mesmo fundamento jurídico.

Assim, os servidores passaram a fazer jus apenas ao adicional por tempo de serviço (sob a forma de quinquênios e, posteriormente, anuênios), não havendo que se falar, destarte, em direito adquirido à cumulação com aquela outra gratificação.

Daí a impossibilidade de cumulação dos dois adicionais, nos termos da Súmula 26, do E. Supremo Tribunal Federal, na medida em que, ambos têm a mesma finalidade, qual seja retribuição pelo tempo de efetivo serviço. Confira-se:

*"Os servidores do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários não podem acumular sua gratificação bienal com o adicional por tempo de serviço previsto no Estatuto dos Funcionários Civis da União".*

Vale ressaltar que a situação acima não configura redução de vencimentos, mas apenas modificação na forma e nas condições de seu pagamento, o que se mostra plenamente viável, tendo em conta a inexistência de direito adquirido a determinado regime remuneratório.

Ademais, o regime jurídico estatutário, que disciplina o vínculo entre o servidor público e a Administração, não apresenta natureza contratual, razão pela qual inexistente direito a inalterabilidade do regime remuneratório.

A jurisprudência do C. STJ é pacífica nesse sentido, como revelam as seguintes ementas:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES APOSENTADOS DO EXTINTO IAPI. ADICIONAL BIENAL. INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. RESTABELECIMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. O "acréscimo bienal", pago aos servidores do extinto IAPI foi incorporado aos vencimentos dos respectivos titulares e extinto pelo Decreto -lei nº 1.341/74, visando a inibir o recebimento de vantagens da mesma natureza, ressalvada a percepção do adicional por tempo de serviço. 2. Precedentes do STJ e do STF. 3. Ordem denegada." (MS 7.290/DF, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 24/06/2002).*

**"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO EXTINTO IAPI. ACRÉSCIMO BIENAL. EXTINÇÃO. PCCS. POSSIBILIDADE.** - O regime jurídico estatutário, que disciplina o vínculo entre o servidor público e a Administração, não tem natureza contratual, em razão do que inexistente direito a inalterabilidade do regime remuneratório. - A superveniência do Decreto -lei nº 1.341 de 1974, que introduziu novos critérios na remuneração dos funcionários públicos federais, ao extinguir o acréscimo bienal até então assegurado aos servidores do antigo IAPI, teve por escopo vedar a percepção de vantagens de mesma natureza jurídica. - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 192.351/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 17/06/2002).

**"RECURSO ESPECIAL. GRATIFICAÇÃO BIENAL PAGA AOS APOSENTADOS DO EXTINTO IAPI.** Cumulação indevida com gratificação por tempo de serviço. A administração tem a prerrogativa de reconhecer a nulidade de seus próprios atos, se eivados de ilegalidade. Recurso conhecido e provido." (REsp 283.831/RJ, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU de 10/06/2002).

**"ADMINISTRATIVO. FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS APOSENTADOS DO EXTINTO IAPI. GRATIFICAÇÃO BIENAL. RESTITUIÇÃO.** 1. A gratificação bienal foi extinta pelo PCCS deixando de ser paga por força do disposto no art. 6º do Decreto -Lei nº 1.341/74. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 284.088/RJ, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJU de 19/03/2001).

**"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO BIENAL. INEXISTÊNCIA DO DIREITO ADQUIRIDO.** - Este C. Tribunal já decidiu que o adicional por tempo de serviço e o adicional bienal constituem um acréscimos pecuniários que recaem sobre o vencimento em decorrência do efetivo tempo de serviço público, entretanto, a forma de calculá-lo pode ser alterada por lei, sem ofensa a direito adquirido. - A "gratificação bienal foi extinta pelo PCC e deixou de ser paga por força do disposto no art. 6º do DEL 1.341, de 1974". - Precedentes.- Segurança denegada. (MS 5.151/DF, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU de 21/09/1998). Resta prejudicada a análise da preliminar de prescrição quinquenal. Face ao exposto, dou por prejudicada a preliminar, dou provimento ao recurso da União e à remessa oficial e julgo prejudicado o recurso da parte autora.

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDORES DO EXTINTO IAPI. ACRÉSCIMO BIENAL. EXTINÇÃO. POSSIBILIDADE.** Com a reforma do Serviço Público Federal, efetuada pelo Decreto-lei nº 1341/74, foi extinta a "gratificação bienal", haja vista que restou proibida a percepção de vantagens embasadas no mesmo fundamento jurídico. Passaram os servidores a fazer jus apenas ao adicional por tempo de serviço (sob a forma de quinquênios e, posteriormente, anuênios), não havendo que se falar, destarte, em direito adquirido à cumulação com aquela outra gratificação.

Vale ressaltar que a situação acima não configura redução de vencimentos, mas apenas modificação na forma e nas condições de seu pagamento, o que se mostra plenamente viável, tendo em conta a inexistência de direito adquirido a determinado regime remuneratório. Ademais, o regime jurídico estatutário, que disciplina o vínculo entre o servidor público e a Administração, não apresenta natureza contratual, razão pela qual inexistente o direito a inalterabilidade do regime remuneratório. 5. Preliminar prejudicada. Remessa oficial e apelação da União providas. Apelação dos autores prejudicada.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor, mantendo íntegra a sentença proferida em Primeira Instância, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203770-97.1992.4.03.6104/SP

96.03.084546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : MARIA DA GLORIA ALMEIDA FLORES  
ADVOGADO : ANTONIO DE OLIVEIRA LIMA  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS  
No. ORIG. : 92.02.03770-1 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa de ofício e apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedente em parte o pedido formulado na inicial, condenando ao pagamento das diferenças de vencimentos no período compreendido entre a data da propositura da ação (13.02.1992) a julho/1990, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Ainda, condenou a União ao pagamento das dos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 15%(quinze por cento) do montante da condenação.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou

*de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

#### **Não assiste razão à parte recorrente.**

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a condenação da União (na qualidade de sucessora do INAMPS) ao reenquadramento da função de auxiliar operacional de serviços diversos para agente administrativo e conseqüente pagamento das diferenças salariais, sob o fundamento de que vinha exercendo, de fato, as atribuições próprias deste cargo.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou procedente, em parte, o pedido formulado na inicial, condenando a União ao pagamento das diferenças de vencimentos no período compreendido entre a data da propositura da ação (13.02.1992) a julho/1990, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação. Ainda, condenou ao pagamento das dos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 15%(quinze por cento) do montante da condenação.

Apelação da União às fls. 123/133, na qual pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja julgado improcedente o pedido pertinente à concessão da diferença de remuneração entre o cargo de auxiliar operacional e agente administrativo.

Para tanto sustenta que não há provas documentais de que a apelada tenha exercido a função de agente administrativo, tendo a r. sentença se fundamentado apenas em prova testemunhal, produzida por colegas de trabalho que deveriam ter sido declaradas como suspeitas.

Pois bem.

#### **Da prescrição.**

No presente caso, aplica-se a regra especial do artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32 que regula a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública, e deve ser interpretada em consonância com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, sendo atingidas apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." (AC nº 2004.70.01.003557-2/PR, Rel. Juiz Federal MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA 4ª Turma, 26-04-2006, un., DJ 30-08-2006).

Neste sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GDATA E GDPGTAS. PRESCRIÇÃO BIENAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 20 DO STF. 1. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição da pretensão de direito material em face da Fazenda Pública, seja ela Federal, Estadual, Distrital ou Municipal, tem prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da lesão, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida ente a Administração Pública e o particular (AgRg no Recurso Especial nº 1.006.937/AC, rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 15.04.2008, DJ 30.06.2008). 2. Com efeito, normas do direito civil previstas no Código Civil de 2002, ainda quando de menor prazo, não tem o condão de afastar o prazo prescricional previsto para a Fazenda Pública. O prazo prescricional em face da Fazenda Pública somente será menor do que 5 (cinco) anos quando houver lei especial regulando especificamente matéria de direito público, o que, na hipótese vertida, não ocorre. (...) 4. Embargos de declaração acolhidos. (grifo) (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC nº 2007.71.00.001070-3/RS; Rel. Des. Federal VALDEMAR CAPELETTI; 4ª T., j. 25-11-2009, DJ 10-12-2009) PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART.535 DO CPC. GDATA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ESCLARECIMENTOS. PRESCRIÇÃO BIENAL AFASTADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 85 DO STJ. PERÍODOS DE PONTUAÇÃO. TERMO FINAL. Parcial provimento dos embargos de declaração.*

*(EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC nº 2008.71.00.019289-5/RS, Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T., j. 19-01-2010, un., DJ 25-01-2010) Importante notar que o conceito jurídico de prestações alimentares previstas no art. 206, § 2º, do CC não se confunde com o de verbas remuneratórias de natureza alimentar, de forma que, ainda que se admitisse que o Código Civil pudesse excepcionar o Decreto nº 20.910/32, o referido dispositivo legal não se adequaria à hipótese dos autos. Ocorre que as "prestações alimentares" a que se refere o art. 206, § 2º, do novo Código Civil restringem-se àquelas de natureza civil e privada. Proventos e pensões pagas a servidores são prestações regradas pelo Direito Público, razão por que inaplicável ao caso o aludido dispositivo do Código Civil.*

A prescrição, portanto, continua a ser regida, no caso, pelo Decreto nº 20.910/32 - e seu prazo é quinquenal, aplicando-se à espécie o enunciado da referida Súmula nº 85 do STJ, como mencionado, mantendo-se a r. sentença monocrática.

#### **Do mérito propriamente dito.**

O pedido referente ao pagamento de diferenças remuneratórias decorrentes de exercício de atividade pública em desvio de função encontra amparo na jurisprudência pátria. Neste sentido, o E STJ, verbis:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. REENQUADRAMENTO.**

**DIFERENÇAS SALARIAIS.** 1. *Pacífico o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que o servidor desviado da função inerente ao cargo para o qual foi investido não tem direito a reenquadramento, mas, somente, às diferenças remuneratórias.* 2. *Recurso conhecido e provido parcialmente. (STJ, 6ª T, REsp nº 47614, 12/11/2002, DJ 24/02/2003)*

No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, igualmente, constata-se o predomínio desta diretriz:

*AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM O CARGO DE SECRETÁRIO EXECUTIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*1. De acordo com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de desvio de função não cabe a promoção do servidor para o cargo em que desempenhou as atribuições, fazendo jus apenas às diferenças de vencimentos decorrentes do desvio (ADRESP nº 1107109). 2. Comprovado nos autos que as servidoras até a data da aposentadoria exerceram as funções do Cargo de Secretária Executiva na UNIFESP, têm direito apenas às diferenças de vencimentos, sob pena de enriquecimento sem causa da administração. 3. Sucumbência recíproca. 4. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0017432-85.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 11/10/2011, TRF3 CJI DATA:24/11/2011)*

Nessa esteira, desde que comprovado que a apelada desempenhara tarefas afetas ao cargo de agente administrativo, assim demonstrado nos autos desse processo, não há outra solução ao juízo que não o reconhecimento do desvio funcional das atividades exercidas assistindo-lhe, pois, o direito à percepção das diferenças de vencimentos daí decorrentes.

No caso em tela, os depoimentos prestados durante a instrução processual, comprovaram que a apelada, desde sua admissão em 19.12.1972 até julho/1990, exerceu atividades próprias do cargo de agente administrativo.

Assim, o pagamento das diferenças de vencimento é devido face à ausência de retribuição pecuniária pelo exercício de cargo, acarretando locupletamento indevido à Administração, pois se vê beneficiada com a prestação do serviço, desincumbindo-se deste sem que arque com o correlato dispêndio ao servidor, ofendendo-se a regra de retribuição econômica pelo trabalho desenvolvido.

Nesse sentido posicionou-se o STJ:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CARGO PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO LIMITADA AO PERÍODO EM QUE O SERVIDOR EFETIVAMENTE ENTROU EM EXERCÍCIO NO CARGO PÚBLICO PARA O QUAL FOI NOMEADO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. (u.) 3. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, sob pena de se locupletar indevidamente a*

*Administração. 4. Ao servidor que exerceu "informalmente" cargo público não é possível o pagamento de indenização por suposto desvio de função. A relação jurídica inicia-se com o efetivo exercício do cargo, que marca o momento em que o servidor passa a desempenhar legalmente suas funções e adquire direitos às vantagens do cargo e à contraprestação pecuniária devida pelo Poder Público. 5. Agravo regimental parcialmente provido." (AgRg no AgRg no REsp 557.252/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 17.05.2007, DJ 11.06.2007 p. 347)*

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À PERCEPÇÃO DAS DIFERENÇAS SALARIAIS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que, reconhecido o desvio de função de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 619.058/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15.03.2007, DJ 23.04.2007 p. 291)*

Ademais, a decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído houve o desvio de função. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

Dessa forma é reconhecido à autora o direito ao pagamento das diferenças de vencimentos no período no qual restou configurado o desvio de função, merecendo manutenção a sentença proferida em Primeira Instância.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação da União, mantendo íntegra a sentença proferida em Primeira Instância, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029486-10.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.029486-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: TEREZINHA VERA DA COSTA AGUIAR e outros
ADVOGADO	: JOSE GUILHERME ROLIM ROSA e outro
APELANTE	: EDINE PEREIRA LIMA CONDE
ADVOGADO	: EDINE PEREIRA LIMA CONDE
APELANTE	: MARIA DE LOURDES SOUZA DE CASTRO
	: JOSE MAURICIO ANGELO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: JOSE GUILHERME ROLIM ROSA e outro
APELANTE	: SONIA MARIA NICACIO DE MORAES LIMA
	: VICENTE MESSIAS LOPES
ADVOGADO	: ARLETE PACHECO
	: EDINE PEREIRA LIMA CONDE
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em face de

sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou os autores ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) do valor total da causa, com correção monetária prevista na Lei n. 6.899/81.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

#### **Não assiste razão à parte recorrente.**

Trata-se de ação de ordinária em que os autores, servidores públicos federais inativos, objetivam a condenação da União ao pagamento do auxílio-alimentação instituído pela Lei n. 8.460/92, com redação dada pela Lei n. 9.527/97, bem como ao pagamento dos valores em atraso relativos aos últimos cinco anos que antecederam a propositura da presente ação, acrescidos de correção monetária e juros.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial, extinguindo o feito, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Ainda, condenou os autores ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) do valor total da causa, com correção monetária prevista na Lei n. 6.899/81.

Apelação dos autores às fls. 117/128, na qual pugnam pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecido o direito ao auxílio alimentação aos inativos, a teor do §8º, do artigo 40, da Constituição Federal de 1988 e artigo 29 da Lei n. 8.460/92.

Pois bem.

O auxílio-alimentação foi criado pela Lei nº 8460/92 que, em sua redação originária, estabelecia que:

***"Art. 22 - O Poder Executivo disporá sobre a concessão de auxílio alimentação a servidores civis dos órgãos da Administração direta, autárquica e fundacional sujeitos a jornada de trabalho de quarenta horas semanais, observados os seguintes procedimentos e critérios:***

***I - alternativamente, a concessão de tíquetes ou a contratação de serviços de terceiros;***

***II - reembolso de parcela de custo do benefício pelo servidor, em índice proporcional à sua remuneração;***

***III - inacumulabilidade do benefício alimentação com outros de espécie semelhante, tais como auxílio cesta básica ou vantagem pessoal originária de qualquer forma de auxílio-alimentação;***

***IV - diferenciação do valor do benefício em razão do efetivo custo de refeição nas diferentes localidades.***

***Parágrafo único - O auxílio-alimentação não será, em hipótese alguma:***

***Pago em dinheiro;***

***Incorporado ao vencimento, remuneração, provento ou pensão;***

***Caracterizado como salário-utilidade ou prestação salarial in natura."***

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.527/97, o artigo 22 passou a vigor com a seguinte redação:

"Art. 22. O Poder Executivo disporá sobre a concessão mensal do auxílio-alimentação por dia trabalhado, aos servidores públicos federais civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 1º A concessão do auxílio-alimentação será feita em pecúnia e terá caráter indenizatório. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 2º O servidor que acumule cargo ou emprego na forma da Constituição fará jus a percepção de um único auxílio-alimentação, mediante opção. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 3º O auxílio-alimentação não será: (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

a) incorporado ao vencimento, remuneração, provento ou pensão; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

b) configurado como rendimento tributável e nem sofrerá incidência de contribuição para o Plano de Seguridade Social do servidor público; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

c) caracterizado como salário-utilidade ou prestação salarial in natura. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 4º O auxílio-alimentação será custeado com recursos do órgão ou entidade em que o servidor estiver em exercício, ressalvado o direito de opção pelo órgão ou entidade de origem. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 5º O auxílio-alimentação é inacumulável com outros de espécie semelhante, tais como auxílio para a cesta básica ou vantagem pessoal originária de qualquer forma de auxílio ou benefício alimentação. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 6º Considerar-se-á para o desconto do auxílio-alimentação, por dia não trabalhado, a proporcionalidade de 22 dias. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 7º Para os efeitos deste artigo, considera-se como dia trabalhado a participação do servidor em programa de treinamento regularmente instituído, conferências, congressos, treinamentos, ou outros eventos similares, sem deslocamento da sede. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

§ 8º As diárias sofrerão desconto correspondente ao auxílio-alimentação a que fizer jus o servidor, exceto aquelas eventualmente pagas em finais de semana e feriados, observada a proporcionalidade prevista no § 6º." (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)"

Resta claro que a verba foi criada como estímulo aos servidores da ativa, com jornada superior a 40 (quarenta) horas semanais, com o objetivo de melhorar sua eficiência e produtividade ao longo do dia, não havendo amparo para que seja estendida aos aposentados.

O auxílio-alimentação tem natureza indenizatória e é concedido ao trabalhador como forma de compensação pelo presumível acréscimo em seus gastos com alimentação, em razão de sua atividade profissional.

Nesse sentido o entendimento do E. STF:

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. VALE-REFEIÇÃO E AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO AOS SERVIDORES EM ATIVIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS. IMPOSSIBILIDADE. O direito ao vale-refeição e ao auxílio-alimentação não se estende aos inativos e pensionistas, vez que se trata de verba indenizatória destinada a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 586615, EROS GRAU, STF) **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. VALE-REFEIÇÃO E AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO AOS SERVIDORES EM ATIVIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS. IMPOSSIBILIDADE. O direito ao vale-refeição e ao auxílio-alimentação não se estende aos inativos e pensionistas, vez que se trata de verba indenizatória destinada a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 586615, EROS GRAU, STF)****

**EMENTA: - Auxílio-alimentação. - Esta Corte tem entendido que o direito ao vale-alimentação ou auxílio-alimentação não se estende aos inativos por força do § 4º do artigo 40 da Constituição Federal, porquanto se trata, em verdade, de verba indenizatória destinada a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria (assim, a título exemplificativo, nos RREE 220.713, 220.048, 228.083, 237.362 e 227.036).**

*Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido.(RE 281015, MOREIRA ALVES, STF)Auxílio-alimentação. - Esta Corte tem entendido que o direito ao vale- alimentação ou auxílio-alimentação não se estende aos inativos por força do § 4º do artigo 40 da Constituição Federal, porquanto se trata, em verdade, de verba indenizatória destinada a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria (assim, a título exemplificativo, nos RREE 220.713, 220.048, 228.083, 237.362 e 227.036). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 281015, MOREIRA ALVES, STF)*

Tal entendimento encontra-se sumulado pelo E. STF:

[Tab]

**"Súmula 680. O direito ao auxílio-alimentação não se estende aos servidores inativos."**

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso dos autores, mantendo íntegra a sentença proferida em primeira instância, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203771-82.1992.4.03.6104/SP

98.03.028504-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : TERESA ROSARIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : BENTO RICARDO CORCHS DE PINHO  
No. ORIG. : 92.02.03771-0 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, reconhecendo o direito da autora de não sofrer reduções salariais em virtude da transferência para o cargo de auxiliar operacional de serviços diversos, ocorrida em 01 de junho de 1990, condenando a União ao pagamento das diferenças salariais desde a data de sua aposentadoria, devidamente corrigidas monetariamente de acordo com IPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado. Condenou, ainda, a União a proceder ao recálculo e pagamento das diferenças relativas aos valores decorrentes do benefício de aposentadoria concedido. Em face da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus receptivos patronos.

[Tab][Tab] Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

[Tab][Tab] Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Assiste parcial razão à parte recorrente.

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a condenação da União (na qualidade de sucessora do INAMPS) ao reenquadramento da função de auxiliar operacional de serviços diversos para agente administrativo e, conseqüente, ao pagamento das diferenças salariais devidas, sob o fundamento de que vinha exercendo, de fato, as atribuições próprias deste cargo.

[Tab][Tab]A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, reconhecendo o direito da autora de não sofrer reduções salariais em virtude da transferência para o cargo de auxiliar operacional de serviços diversos, ocorrida em 01 de junho de 1990, condenando a União ao pagamento das diferenças salariais até a data de sua aposentadoria, devidamente corrigidas monetariamente de acordo com IPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir do trânsito em julgado. Condenou, ainda, a União a proceder ao recálculo e pagamento das diferenças relativas aos valores decorrentes do benefício de aposentadoria concedido. Em face da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus receptivos patronos.

[Tab][Tab]Apelação da União às fls. 346/349, na qual pugna pela reforma da sentença, afastando o direito da autora de não sofrer reduções salariais em virtude da transferência para o cargo de auxiliar operacional de serviços, bem como no que tange a condenação ao pagamento das diferenças a partir de 12.12.1990.

Para tanto sustenta que a autora não teve qualquer redução em seus vencimentos quando retornou ao seu cargo original, tendo havido um posicionamento pelas Leis n. 7.923/1989 e n. 7.995/1990.

Pois bem.

Da prescrição.

No presente caso, aplica-se a regra especial do artigo 1º, do Decreto nº 20.910/32 que regula a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública, e deve ser interpretada em consonância com a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, sendo atingidas apenas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." (AC nº 2004.70.01.003557-2/PR, Rel. Juiz Federal MÁRCIO ANTÔNIO ROCHA 4ª Turma, 26-04-2006, un., DJ 30-08-2006).

Neste sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GDATA E GDPGTAS. PRESCRIÇÃO BIENAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE N. 20 DO STF. 1. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição da pretensão de direito material em face da Fazenda Pública, seja ela Federal, Estadual, Distrital ou Municipal, tem prazo de 5 (cinco) anos, a contar da data da lesão, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32, independentemente da natureza da relação jurídica estabelecida ente a Administração Pública e o particular (AgRg no Recurso Especial nº 1.006.937/AC, rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 15.04.2008, DJ 30.06.2008). 2. Com efeito, normas do direito civil previstas no Código Civil de 2002, ainda quando de menor prazo, não tem o condão de afastar o prazo prescricional previsto para a Fazenda Pública. O prazo prescricional em face da Fazenda Pública somente será menor do que 5 (cinco) anos quando houver lei especial regulando especificamente matéria de direito público, o que, na hipótese vertida, não ocorre. (...) 4. Embargos de declaração acolhidos. (grifo) (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC nº 2007.71.00.001070-3/RS; Rel. Des. Federal VALDEMAR CAPELETTI; 4ª T., j. 25-11-2009, DJ 10-12-2009)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART.535 DO CPC. GDATA. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ESCLARECIMENTOS. PRESCRIÇÃO BIENAL AFASTADA. INCIDÊNCIA DA

SÚMULA N.º 85 DO STJ. PERÍODOS DE PONTUAÇÃO. TERMO FINAL. Parcial provimento dos embargos de declaração. (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC nº 2008.71.00.019289-5/RS, Rel. Des. Federal CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, 3ª T., j. 19-01-2010, un., DJ 25-01-2010) Importante notar que o conceito jurídico de prestações alimentares previstas no art. 206, § 2º, do CC não se confunde com o de verbas remuneratórias de natureza alimentar, de forma que, ainda que se admitisse que o Código Civil pudesse excepcionar o Decreto nº 20.910/32, o referido dispositivo legal não se adequaria à hipótese dos autos. Ocorre que as "prestações alimentares" a que se refere o art. 206, § 2º, do novo Código Civil restringem-se àquelas de natureza civil e privada. Proventos e pensões pagas a servidores são prestações regradas pelo Direito Público, razão por que inaplicável ao caso o aludido dispositivo do Código Civil.

[Tab][Tab]A prescrição, portanto, continua a ser regida, no caso, pelo Decreto nº 20.910/32 - e seu prazo é quinquenal, aplicando-se à espécie o enunciado da referida Súmula nº 85 do STJ.

Do mérito propriamente dito.

[Tab][Tab]O artigo 19 do ADCT previu a concessão da estabilidade excepcional àqueles servidores que não foram admitidos no serviço público na forma prevista no artigo 37 da Constituição Federal de 1988.

[Tab][Tab]Contudo, a condição para a concessão de tal estabilidade estava condicionada à comprovação do exercício, pelo servidor, de pelo menos cinco anos ininterruptos no mesmo ente público.

[Tab][Tab]Em tais casos, embora a investidura e o exercício dos cargos permaneçam, em virtude da estabilidade superveniente, o mesmo não ocorre com a efetividade, pois o provimento dos cargos públicos está sujeito à aprovação em concurso público (art. 19, § 1º, do ADCT).

[Tab][Tab]Portanto, é necessário que o servidor público possua, além da estabilidade, a efetividade no cargo para ter direito às vantagens a ele inerentes.

[Tab][Tab]No caso em questão, a parte autora não se submeteu a concurso público, não sendo possível transformar seu emprego em cargo público, à vista da norma contida no artigo 37, II, da Constituição Federal e, por consequência, não há falar em direitos e vantagens inerentes a tal cargo.

[Tab][Tab]Neste sentido:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ESTABILIDADE EXCEPCIONAL. EFETIVIDADE. ARTIGO 19 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DIREITO ÀS VANTAGENS INERENTES AO CARGO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 19 do ADCT previu a concessão da estabilidade excepcional àqueles servidores que não foram admitidos no serviço público na forma prevista no artigo 37 da Constituição Federal de 88. Contudo, a condição para a concessão de tal estabilidade estava condicionada à comprovação do exercício, pelo servidor, de pelo menos cinco anos ininterruptos no mesmo ente público. Em tais casos, embora a investidura e o exercício dos cargos permaneçam, em virtude da estabilidade superveniente, o mesmo não ocorre com a efetividade, pois o provimento dos cargos públicos está sujeito à aprovação em concurso público (art. 19, § 1º, do ADCT). 2. É necessário que o servidor público possua, além da estabilidade, a efetividade no cargo para ter direito às vantagens a ele inerentes. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 3. Contando a autora com menos de cinco anos ininterruptos de serviço junto ao INAMPS quando do advento da Constituição de 1988, não lhe aproveita a estabilidade excepcional do artigo 19 do ADCT. 4. A autora não se submeteu a concurso público, não sendo possível transformar seu emprego em cargo público, à vista da norma contida no artigo 37, II, da Constituição Federal. (TRF4, AC 2001.72.00.008960-5, Quarta Turma, Relatora Marga Inge Barth Tessler, DJ /10/5)

[Tab][Tab]Por sua vez, a questão do desvio de função, em face da ordem constitucional imposta pela Carta de 1988, que reconhece o concurso público como única forma de provimento dos cargos públicos, conduziu a jurisprudência pátria ao entendimento de que é incabível o reenquadramento ou reclassificação do servidor em razão do desvio de função, sob pena de ofensa ao art. 37, II, da CF/88.

[Tab][Tab]Em respeito ao princípio de que é vedado o enriquecimento ilícito, é reconhecido o direito do servidor

de receber as diferenças de remuneração a título de indenização, considerada sua atuação irregular em desvio de função.

O pagamento de diferenças remuneratórias decorrentes de exercício de atividade pública em desvio de função encontra amparo na jurisprudência pátria. Neste sentido, o E STJ, in verbis:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. REENQUADRAMENTO. DIFERENÇAS SALARIAIS. 1. Pacífico o entendimento jurisprudencial desta Corte no sentido de que o servidor desviado da função inerente ao cargo para o qual foi investido não tem direito a reenquadramento, mas, somente, às diferenças remuneratórias. 2. Recurso conhecido e provido parcialmente. (STJ, 6ª T, REsp nº 47614, 12/11/2002, DJ 24/02/2003)

No Tribunal Regional Federal da 3ª Região, igualmente, constata-se o predomínio desta diretriz:

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM O CARGO DE SECRETÁRIO EXECUTIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. De acordo com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos casos de desvio de função não cabe a promoção do servidor para o cargo em que desempenhou as atribuições, fazendo jus apenas às diferenças de vencimentos decorrentes do desvio (ADRESP nº 1107109). 2. Comprovado nos autos que as servidoras até a data da aposentadoria exerceram as funções do Cargo de Secretária Executiva na UNIFESP, têm direito apenas às diferenças de vencimentos, sob pena de enriquecimento sem causa da administração. 3. Sucumbência recíproca. 4. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0017432-85.1996.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 11/10/2011, TRF3 CJ1 DATA:24/11/2011)

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO RECONHECIDO. AUXILIAR RURAL DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS. EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES ATRIBUÍDAS A OPERADOR DE MÁQUINAS AGRÍCOLAS. ENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE (ART. 37, INC. II DA CF/88). DIFERENÇAS SALARIAIS DEVIDAS, SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SÚMULA 378 DO STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS DE MORA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N.º 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. I - Trata-se de ação ordinária interposta pelo autor - auxiliar rural - em face da UFSCAR objetivando a equiparação salarial ao cargo de operador de máquina agrícola, em virtude de desvio de função, com a condenação ao pagamento das respectivas diferenças. II - O autor comprovou, através dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos, que, de fato, a partir de 1994, passou a exercer a função de tratorista (ou seja, operador de máquinas agrícolas), não obstante continuar percebendo a remuneração relativa ao cargo de auxiliar rural, o que caracteriza desvio de função. III - O fato de ocorrer o desvio de função não autoriza o enquadramento do servidor público em cargo diverso daquele em que foi inicialmente investido, nos moldes do disposto no art. 37, inciso II da Constituição Federal. IV - Não obstante a impossibilidade de tal enquadramento, o colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que, reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, sob pena de enriquecimento ilícito da Administração Pública. Súmula 378 do STJ. V - A pretensão do autor em receber as diferenças remuneratórias decorrentes do desvio de função caracteriza relação de natureza sucessiva, motivo pelo qual a prescrição somente atinge as prestações periódicas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. Súmula n.º 85 do STJ. VI - No tocante aos juros de mora aplicados nas condenações impostas à Fazenda Pública, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n.º 1.205.946/SP, sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que "a Lei 11.960/09 é norma de natureza eminentemente processual, que deve ser aplicada de imediato aos processos pendentes", e que "é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública". Precedentes do STJ (AgRg no Ag 1394398, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/02/2012; Resp 1268536/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe em 14/02/2012; AgRg no Ag 1372722/SP, rel. Min. Herman Benjamin, DJe em 24/02/2012, dentre outros). VII - In casu, considerando que o ajuizamento da ação se deu em 31/05/2004 - ou seja, posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 - os juros de mora deverão incidir no percentual de 6% (seis por cento) ao ano até o advento da Lei n.º

11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º do referida diploma legal. VIII - A correção monetária deverá incidir nos termos da Resolução n.º 134, datada de 21.12.2010, em decorrência de ter revogado a anterior, qual seja, a Resolução n.º 561 de 02/07/2007, ambas emitidas pelo Conselho da Justiça Federal. IX - Agravo legal parcialmente provido. (APELREEX 00012604220044036115, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, TRF3 CJI DATA:29/03/2012 FONTE\_REPUBLICACAO)

[Tab][Tab]Nessa esteira de entendimento, desde que comprovado que a apelada desempenhou tarefas afetas ao cargo de agente administrativo, assim demonstrado nos autos desse processo, não há outra solução ao juízo que não o reconhecimento do desvio funcional das atividades exercidas assistindo-lhe, pois, o direito à percepção das diferenças de vencimentos daí decorrentes.

No caso em tela, os documentos que acompanharam o processo administrativo, aliados aos depoimentos prestados durante a instrução processual, comprovaram que a apelada exerceu atividades inerentes ao cargo de agente administrativo, até junho/1990 (fl.256).

[Tab][Tab]Assim, o pagamento das diferenças de vencimento é devido face à ausência de retribuição pecuniária pelo exercício de cargo, acarretando locupletamento indevido à Administração, pois se vê beneficiada com a prestação do serviço, desincumbindo-se deste sem que arque com o correlato dispêndio ao servidor, ofendendo-se a regra de retribuição econômica pelo trabalho desenvolvido.

Nesse sentido posicionou-se o STJ:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CARGO PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS. PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO LIMITADA AO PERÍODO EM QUE O SERVIDOR EFETIVAMENTE ENTROU EM EXERCÍCIO NO CARGO PÚBLICO PARA O QUAL FOI NOMEADO. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. (u.) 3. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, sob pena de se locupletar indevidamente a Administração. 4. Ao servidor que exerceu "informalmente" cargo público não é possível o pagamento de indenização por suposto desvio de função. A relação jurídica inicia-se com o efetivo exercício do cargo, que marca o momento em que o servidor passa a desempenhar legalmente suas funções e adquire direitos às vantagens do cargo e à contraprestação pecuniária devida pelo Poder Público. 5. Agravo regimental parcialmente provido." (AgRg no AgRg no REsp 557.252/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 17.05.2007, DJ 11.06.2007 p. 347)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. DIREITO À PERCEPÇÃO DAS DIFERENÇAS SALARIAIS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que, reconhecido o desvio de função de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 619.058/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15.03.2007, DJ 23.04.2007 p. 291)  
[Tab][Tab]

[Tab][Tab]Dessa forma é reconhecido à autora, apenas o direito ao pagamento das diferenças de vencimentos no período no qual restou configurado o desvio de função.

[Tab][Tab]Custas processuais

[Tab][Tab]A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

Correção monetária Resolução 134 CJI, 21/12/2010

[Tab][Tab]No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Juros de mora

[Tab][Tab]Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio tempus regit actum da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

[Tab][Tab]Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

[Tab][Tab]Honorários Advocatícios

[Tab][Tab]Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]

[Tab][Tab]Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, reformando a sentença monocrática para reconhecer apenas o direito da autora quanto ao pagamento das diferenças salariais correspondentes ao desvio da função (29.12.1971 a junho/1990), observada a prescrição quinquenal, bem como fixar os critérios de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020376-31.1994.4.03.6100/SP

96.03.028418-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: JOSE ROBERTO LEAL DE ARAUJO
ADVOGADO	: JONAS MARZAGAO e outros
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 94.00.20376-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela parte ré, em face de sentença que julgou procedente a lide, juntamente com a ação cautelar apensada aos autos, objetivando a anulação do ato administrativo, o qual excluiu o autor do concurso público de Delegado de Polícia Federal na

fase de exames psicotécnicos, devido a ilegalidades procedimentais do certame.

A parte ré interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

**Não assiste razão a parte recorrente.**

Trata-se de ação ordinária anulatória de ato administrativo, com processo cautelar apensado aos autos, o qual foi julgado na lide principal, objetivando a declaração de nulidade dos exames psicotécnicos do concurso de provimento ao cargo de Delegado de Polícia Federal.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades na realização de provas psicotécnicas e psicológicas, em procedimento administrativo que culminou na exclusão do autor, durante o certame para cargo público de policial federal.

Compulsando os autos, bem como os documentos juntados pelas partes, verifica-se que houve várias oportunidades para o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo autor, com observância aos princípios constitucionais vigentes.

Todavia, como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar no mérito da decisão no processo administrativo, somente anulá-lo caso haja ilegalidades, que foi o caso, posto que os exames psicotécnicos não tinham a devida previsão na legislação infra-constitucional à época, não se deveriam tê-los aplicados ao concurso público deste caso específico discutido na presente lide.

Ademais, os Tribunais Superiores já sumularam sobre as ilegalidades na aplicação de exames psicotécnicos em concurso públicos de carreira policial federal, senão vejamos em jurisprudência do STF e STJ:

*RE-AgR.559069.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EXAME PSICOTÉCNICO. NECESSIDADE DE LEI. PRECEDENTES. 1. É irrelevante para o desate da questão o objeto da investidura, quando em debate a violação direta do art. 37, I, da Constituição Federal. 2. A exigência de exame psicotécnico prevista apenas em edital importa em ofensa constitucional. Precedentes.*

*3. A CLT carece dos critérios objetivos para ser tida como lei formal a regular exame psicotécnico. Precedentes. 4. Agravo regimental improvido.*

*AI-AgR.660840.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: CONSTITUCIONAL. EXAME PSICOTÉCNICO. ILEGITIMIDADE. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL E NECESSIDADE DO REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULAS 279 E 280 DO STF. INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Necessidade do reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. II - Questão dirimida com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Incidência da Súmula 280 desta Corte. III - É ilegítimo o exame psicotécnico realizado com base em critérios subjetivos ou sem a possibilidade de exercício do direito a recurso administrativo. IV - Agravo regimental improvido.*

*AI-AgR.658527.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossibilidade da análise prévia da legislação infraconstitucional e das normas editalícias e, ainda, do reexame de fatos e provas na via do recurso extraordinário (Súmula 279). 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que, ainda que a exigência do exame psicotécnico esteja prevista em lei, os critérios para a realização do mencionado exame devem ser objetivos. Precedentes.*

*AI-AgR.692194.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: CONSTITUCIONAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. OFENSA INDIRETA. EXAME PSICOTÉCNICO. LEI EM SENTIDO ESTRITO. SÚMULA 686 DO STF. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. I - A Suprema Corte já fixou sua jurisprudência no sentido de que somente com autorização de lei em sentido estrito pode-se se sujeitar a exame psicotécnico a habilitação de candidato a cargo público. Aplicação da Súmula 686 do Supremo Tribunal Federal. II - Matéria que demanda a análise de fatos e provas e a análise da legislação local, o que atrai a incidência das Súmulas 279 e 280 do STF. III - Agravo regimental improvido.*

*AI-AgR.658631.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossibilidade da análise prévia da legislação infraconstitucional e das normas editalícias e do reexame de fatos e provas na via do recurso extraordinário (Súmula 279). 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal firmou-se no sentido de que, ainda que a exigência do exame psicotécnico esteja prevista em lei, os critérios para a realização do mencionado exame devem ter um grau mínimo de objetividade. Precedentes.*

*AI-AgR.660815.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. NECESSIDADE DE CRITÉRIOS OBJETIVOS E DE PREVISÃO LEGAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE. SÚMULAS 279 E 280 STF. 1. A orientação deste Tribunal é firme no sentido da possibilidade da cobrança do exame psicotécnico em concurso público desde que estabelecido por lei e que tenha por fundamento critérios objetivos, inclusive com a possibilidade de reexame. Precedentes. 2. Reexame da matéria fático-probatória e da legislação infraconstitucional. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmulas ns. 279 e 280 do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*RE-AgR.417019.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTA: 1. Concurso público: além da necessidade de lei formal prevendo-o como requisito para o ingresso no serviço público, o exame psicotécnico depende de um grau mínimo de objetividade e de publicidade dos atos em que se desdobra: precedentes. 2. Recurso extraordinário: inviabilidade para o reexame dos fatos da causa, que devem ser considerados na versão do acórdão recorrido (Súmula 279): precedentes.*

*AI-AgR.566265.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. DECISÃO BASEADA NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. EXAME PSICOTÉCNICO. ILEGITIMIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento da questão constitucional suscitada. Incidência da Súmula 282 do STF. II - Questão dirimida com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Incidência da Súmula 280 desta Corte. III - É ilegítimo o exame psicotécnico realizado com base em critérios subjetivos ou sem a possibilidade de exercício do direito a recurso administrativo. IV - Agravo regimental improvido.*

*AI-AgR.611443.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXAME PSICOTÉCNICO. CONCURSO PÚBLICO. CRITÉRIOS SUBJETIVOS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre o tema constitucional tido por violado. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. A orientação deste Tribunal é firme no sentido de que a avaliação em exame psicotécnico, com base em critérios subjetivos, sem um grau mínimo de objetividade, ou em critérios não revelados, não é legítima por não permitir o acesso ao Poder Judiciário para a verificação de eventual lesão de direito individual pelo uso desses critérios. Precedentes. 3. Reexame de fatos e provas. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*RE-AgR.464542.RE-AgR-AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. REEXAME DE PROVAS. RECURSO DESPROVIDO.*

Ademais, os Tribunais Superiores, STF, já pacificaram o assunto tratado nesta lide, no tocante a eventual cerceamento de defesa no processo administrativo a respeito de serviço público, que também foi violado no presente caso:

*AI-AgR.741535.AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido dirimiu a questão dos autos com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Inadmissibilidade do RE, ante a incidência da Súmula 280 do STF. Precedente. II - Para dissentir da conclusão a que chegou o acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Agravo regimental improvido.*

*ROMS.200501952613.ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 21012. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA. POSSIBILIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça a tese segundo a qual é desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar para exoneração de servidor em estágio probatório, sendo suficiente a abertura de sindicância em que observados o contraditório e a ampla defesa. Precedentes. 2. Afasta-se a alegação de cerceamento de defesa se assegurado, no processo administrativo que resultou na exoneração do servidor, o direito à ampla defesa e ao contraditório. 3. Não há falar em violação do princípio da presunção de inocência e em ausência de justa causa para reprovação no estágio probatório na hipótese em que a exoneração do servidor não se baseou exclusivamente na existência de ação penal em curso, mas em várias outras atitudes do réu que, consideradas em conjunto, não satisfizeram o requisito legal de conduta ilibada para permanecer no quadro de servidores da Polícia Civil do Estado de Mato Grosso. 4. Recurso ordinário improvido.*

*RE.68326.RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEMISSAO, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO, MEDIANTE INQUERITO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE, POR NÃO HAVER SIDO ASSEGURADA AMPLA DEFESA. RECONHECIMENTO DA LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, A VISTA DOS ELEMENTOS APRECIADOS NO MANDADO DE SEGURANÇA E NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*MS.22120.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO - DEMISSAO. O cancelamento de demissão operada a bem do serviço público pressupõe a demonstração inequívoca do vício do processo que a respaldou.*

*MS.21961.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSAO. Mandado de segurança impetrado por patrulheiro rodoviário federal demitido, a bem do serviço público, por decreto presidencial. Pretensão anulatória do ato, a vista do alegado cerceamento de defesa. Inconsistência da argumentação. Alegações ancilares igualmente improcedentes. Mandado de segurança indeferido.*

*MS.17629.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. FUNCIONÁRIO. DEMISSAO A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO. PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. FALTA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. MANDADO INDEFERIDO.*

*MS.19816.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. DEMISSAO DE SERVIDORES, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO, APÓS INQUERITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. IMPETRAÇÃO INDEFERIDA.*

**Portanto, a apelação interposta resta improvida.**

#### **Das custas e honorários advocatícios.**

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo'.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CARLOS HENRIQUE GONCALVES  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo interposto pelos autores em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a pagar o abono especial de 10,8% calculado sobre todas as parcelas que integram os proventos ou pensões dos autores, a partir de julho de 1985 a julho de 1989, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano. Ainda, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor total da condenação.

[Tab][Tab] Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

[Tab][Tab] Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Assiste parcial razão à parte recorrente.

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a condenação do INSS ao pagamento integral de 10,8%, previsto no § 2º do artigo 1º da Lei nº 7.333/85, incidente sobre todas as parcelas que compõem os proventos das aposentadorias e das pensões.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a pagar aos autores o abono especial de 10,8% calculado sobre todas as parcelas que integram seus proventos ou pensões, a partir de julho de 1985 a julho de 1989, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano. Ainda, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor total da condenação.

Apelação do INSS às fls. 162/164, na qual pugna pela reforma da sentença, a fim de que o abono especial incida sobre o vencimento base e não sobre as demais parcelas que integram os proventos ou pensões dos autores.

Recurso adesivo interposto pelos autores às fls. 166/169, sustentando, em síntese, que a limitação temporal (08/1989) imposta pela sentença mostra-se descabida, devendo o provimento jurisdicional estender-se até que o novo sistema de cálculo do abono especial seja implantado nas folhas de pagamentos dos autores.

[Tab]

Pois bem.

O art. 1º da Lei n. 7.333/85 estabeleceu reajuste de 89,2% aos servidores públicos da União e, em seu § 2º, posteriormente revogado pela Lei n. 8.216/91, concedeu acréscimo de 10,8% aos aposentados e pensionistas a título de abono especial:

Art 1º Os atuais valores de vencimentos, salários e proventos dos servidores civis da União, dos Territórios e autarquias, dos membros do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios e do Tribunal de Contas da União, bem como os das pensões ficam reajustados em 89,2% (oitenta e nove vírgula dois por cento).

(...)

§ 2º Na revisão dos proventos dos aposentados civis, bem como das pensões civis, o percentual fixado neste artigo será acrescido de 10,8 (dez vírgula oito) pontos percentuais, a título de abono especial.

A lei instituidora do abono especial não fixou a sua base de cálculo, gerando controvérsia entre os órgãos da Administração Pública a respeito da sua incidência ou não sobre a totalidade dos proventos das aposentadorias e pensões.

Ao dirimir a questão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o abono especial incide tão-somente sobre o vencimento-base, e não sobre a totalidade dos proventos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULAS 282/STF E 356/STF. SERVIDOR PÚBLICO. LEI 7.333/85. ABONO DE 10,8%. INCIDÊNCIA SOBRE O VENCIMENTO-BASE.

1. O recurso especial não é conhecido pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando a matéria nele versada, não tiver sido examinada pelo acórdão recorrido. Incidência, por analogia, das Súmulas 282 e 356 do STF.

2. Este Superior Tribunal possui entendimento de que o abono especial, de que trata a Lei nº 7.333/85, não deve incidir sobre a totalidade dos proventos, mas sobre o vencimento-base. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 839.497, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 31.08.10)

ADMINISTRATIVO. ABONO ESPECIAL INSTITUÍDO PELA LEI N.º 7.333/85. INCIDÊNCIA. VENCIMENTO-BASE.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, o abono especial, instituído pela Lei n.º 7.333/85, incide sobre o vencimento-base e não sobre a totalidade de proventos.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 1.145.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13.04.10)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. ABONO ESPECIAL. LEI Nº 7.333/85. BASE DE CÁLCULO. DECADÊNCIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO Nº 211/STJ. 1.

"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". (Enunciado nº 211/STJ). 2. Esta Corte firmou compreensão de que o abono especial previsto na Lei nº 7.333/85 incide somente sobre o vencimento-base. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA n. 749.305, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 19.04.07)

[Tab][Tab]Os autores, servidores aposentados/pensionistas do IAPAS, ajuizaram em 19.07.1989 ação ordinária com vistas à obtenção de provimento jurisdicional que determine a incidência do abono especial de 10,8% previsto no então vigente § 2º do art. 1º da Lei n. 7.333/85 sobre todas as parcelas que compõem os proventos da aposentadoria e das pensões, e não somente sobre o vencimento-base, como vinha procedendo a Administração Pública.

[Tab][Tab]Segundo afirmam os autores, além de não reajustado corretamente, tal abono não estaria sendo calculado sobre todas as parcelas integrantes de seus proventos.

[Tab][Tab]O INSS por sua vez, alega que somente a partir de agosto de 1989, consoante Parecer da SEPLAN nº 140/89, o percentual de 10,8% passou a incidir sobre a soma das parcelas que constituem os proventos, quer dos funcionários da ativa, quer dos inativos e pensionistas.

[Tab][Tab]Assim, conclui-se, pelo teor da inicial, que o abono, apesar da suposta incorreção, vinha sendo pago desde o advento da Lei nº 7.333/85, e pelo teor da contestação, que não há controvérsia sobre o direito ao abono instituído pela Lei nº 7.333/85.

[Tab][Tab]O MM. Juiz a quo condenou o INSS a pagar aos autores o abono especial de 10,8% calculado sobre todas as parcelas que integram seus proventos ou pensões, a partir de julho de 1985 a julho de 1989, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano. Ainda, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor total da condenação.

[Tab][Tab]A alegação de que a limitação temporal (08/1989) imposta pela sentença foi descabida, não prospera, porquanto em 24.08.1989 sobreveio a Circular-Conjunta do IAPAS n. 12, que, acolhendo o Parecer da Secretaria de Recursos Humanos da SEPLAN n. 140, de 24.08.89, determinou a partir de agosto de 1989 a incidência do abono especial sobre os vencimentos e demais vantagens fixas percebidas pelos aposentados e pensionistas, tais como gratificações, quinquênios e demais abonos.

[Tab][Tab]Portanto, a sentença recorrida merece reparo, uma vez que vai de encontro ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o abono especial instituído pela Lei n. 7.333/85 incide tão-somente sobre o vencimento-base.

[Tab][Tab]No entanto, como não há comprovação nos autos, acerca da inexistência de diferenças em relação às parcelas compreendidas entre 03/07/1985 e a competência julho de 1989, mês imediatamente anterior ao início do correto pagamento do abono (agosto/89), eventuais parcelas pagas administrativamente devem ser deduzidas em sede de oportuna liquidação.

[Tab][Tab]Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil NEGÓ SEGUIMENTO ao recurso adesivo dos autores e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, reformando a sentença monocrática para reconhecer que o abono de 10,8% instituído pela Lei nº 7.333/85 incide apenas sobre o vencimento básico dos autores, sendo que eventuais diferenças relativas às parcelas compreendidas entre 03/07/1985, data da publicação da Lei nº 7.333/85, e a competência julho de 1989, devem ser deduzidas em sede de oportuna liquidação.

[Tab][Tab]P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16836/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0093396-95.1994.4.03.9999/SP

94.03.093396-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : EUCLIDES FACCHINI E FILHOS  
ADVOGADO : FAICAL CAIS e outro  
: CLAUDENIR PIGAO MICHEIAS ALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00089-3 1 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora EUCLIDES FACCHINI E FILHOS contra a sentença prolatada pelo(a) MM.<sup>(a)</sup> Juiz(iza) da Comarca de Votuporanga/SP que julgou improcedentes os embargos à execução opostos contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, condenando a Autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da execução.

Alega, em síntese:

que não há previsão legal para a cobrança da contribuição previdenciária sobre a folha do 13º salário;  
que é inconstitucional a correção do débito pela TRD;  
que a instituição da UFIR desrespeitou o princípio da irretroatividade;  
a inconstitucionalidade da incidência das contribuições previdenciárias sobre a remuneração paga aos autônomos e aos administradores a título de pró-labore;  
que a multa moratória de 60% sobre o valor do débito caracteriza confisco;  
que a alíquota da contribuição ao SAT deve ser de 1% em relação aos trabalhadores administrativos;  
que os honorários advocatícios devem ser fixados com base na equidade.

Com contrarrazões.

Às fls. 269 e 280 as partes informaram a quitação do débito objeto das execuções fiscais em apenso (**autos n. 892 e 89 3/93**) e requereram a extinção do feito.

Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso, em razão da perda do objeto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal e determino **a extinção do feito, sem resolução do mérito**, nos termos art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude de carência de ação da Embargante por falta de interesse processual decorrente da perda superveniente do objeto.

Sem honorários. Custas Judiciais remanescentes pela Executada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020816-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020816-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE ROBERTO SIMAO  
ADVOGADO : ALMIR JOSE ALVES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00993-8 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 121-152: Intime-se o peticionário, na pessoa de sua advogada (subscritora da petição), acerca da resposta da União (fls. 156-158).  
Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020257-03.1976.4.03.6100/SP

94.03.039279-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER  
ADVOGADO : REGINA LUCIA GUAZZELLI FREIRE MARMORA  
APELADO : OLAIR SERGIO BACHEGA  
ADVOGADO : JONIL CARDOSO LEITE FILHO e outros  
No. ORIG. : 00.00.20257-6 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Réu DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM (DNER) contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP que, na ação de desapropriação proposta contra OLAIR SERGIO BACHEGA, julgou procedente o pedido.

O Autor se insurge quanto aos honorários fixados na sentença recorrida, pretendendo que seja reduzido o percentual de 5%.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de desapropriação por utilidade pública, regulada pelo Decreto-Lei n.º 3.365, de 21 de julho de 1941 e Decreto-Lei n. 512, de 21 de março de 1.969.

O expropriante ofereceu na petição inicial o valor de doze mil cruzeiros pelo imóvel expropriando. O magistrado *a quo*, acatando o laudo pericial (fls. 170/178), arbitrou o valor do imóvel em quatro milhões de cruzeiros.

Os honorários foram fixados pelo magistrado a quo em 5% sobre a diferença entre a oferta e a indenização, ambas corrigidas e incluídas na indenização as parcelas relativas aos juros compensatórios e moratórios, devidamente

corrigidos.

O artigo 27, parágrafo primeiro, do Decreto n.º 3.365/41 dispõe que: "A sentença que fixar o valor da indenização quando este for superior ao preço oferecido condenará o desapropriante a pagar honorários do advogado, que serão fixados entre meio e cinco por cento do valor da diferença, observado o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais)."

O Supremo Tribunal Federal concedeu liminar em Ação Direta de Inconstitucionalidade, nos seguintes termos:

EMENTA: - Ação direta de inconstitucionalidade. Artigo 1º da Medida Provisória nº 2.027-43, de 27 de setembro de 2000, na parte que altera o Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, introduzindo o artigo 15-A, com seus parágrafos, e alterando a redação do parágrafo primeiro do artigo 27. - Esta Corte já firmou o entendimento de que é excepcional o controle judicial dos requisitos da urgência e da relevância de Medida Provisória, só sendo esse controle admitido quando a falta de um deles se apresente objetivamente, o que, no caso, não ocorre. - Relevância da arguição de inconstitucionalidade da expressão "de até seis por cento ao ano" no "caput" do artigo 15-A em causa em face do enunciado da súmula 618 desta Corte. - Quanto à base de cálculo dos juros compensatórios contida também no "caput" desse artigo 15-A, para que não fira o princípio constitucional do prévio e justo preço, deve-se dar a ela interpretação conforme à Constituição, para se ter como constitucional o entendimento de que essa base de cálculo será a diferença eventualmente apurada entre 80% do preço ofertado em juízo e o valor do bem fixado na sentença. - Relevância da arguição de inconstitucionalidade dos parágrafos 1º e 2º do mesmo artigo 15-A, com fundamento em ofensa ao princípio constitucional da prévia e justa indenização. - A única consequência normativa relevante da remissão, feita pelo § 3º do aludido artigo 15-A está na fixação dos juros no percentual de 6% ao ano, o que já foi decidido a respeito dessa taxa de juros. - É relevante a alegação de que a restrição decorrente do § 4º do mencionado artigo 15-A entra em choque com o princípio constitucional da garantia do justo preço na desapropriação. - Relevância da arguição de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 27 em sua nova redação, no tocante à expressão "não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais)". Deferiu-se em parte o pedido de liminar, para suspender, no "caput" do artigo 15-A do Decreto-Lei nº 3.365, de 21 de junho de 1941, introduzido pelo artigo 1º da Medida Provisória nº 2.027-43, de 27 de setembro de 2000, e suas sucessivas reedições, a eficácia da expressão "de até seis por cento ao ano"; para dar ao final desse "caput" interpretação conforme a Constituição no sentido de que a base de cálculo dos juros compensatórios será a diferença eventualmente apurada entre 80% do preço ofertado em juízo e o valor do bem fixado na sentença; e para suspender os parágrafos 1º e 2º e 4º do mesmo artigo 15-A e a expressão "**não podendo os honorários ultrapassar R\$ 151.000,00 (cento e cinquenta e um mil reais)**" do parágrafo 1º do artigo 27 em sua nova redação.

(ADI 2332 MC, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 05/09/2001, DJ 02-04-2004 PP-00008 EMENT VOL-02146-02 PP-00366)

Assim, conclui-se que os honorários devem ser fixados entre 0,5% e 5% da diferença entre o valor fixado e o ofertado (artigo 27 do Decreto n. 3.365/41), ambos corrigido monetariamente (Súmula n. 617 do Supremo Tribunal Federal), ficando sem efeito a limitação estabelecida pela parte final do parágrafo primeiro do artigo 27 de mencionado decreto (ADIN 2.238-2).

A verba honorária exprime, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida no bojo do feito.

A verba honorária, no caso, deverá ser fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. Entendo que o percentual fixado na sentença a título de honorários atendeu à razoabilidade.

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009553-14.1989.4.03.9999/SP

89.03.009553-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : OMETTO PAVAN S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : LUIZ RENATO RAGAZZO MACHADO GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 86.00.00004-6 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Embargante OMETTO PAVAN S/A AÇUCAR E ÁLCOOL contra sentença prolatada pelo(a) MM.<sup>(a)</sup> Juiz(íza) da Vara de Execuções Fiscais de Araraquara/SP que julgou improcedentes os embargos à execução opostos contra o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, condenando a Autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15 % do valor total do débito.

Alega, inicialmente, que seja apreciado o agravo retido de fls. 41, em que sustenta a decadência do direito do Embargado de constituir o crédito tributário. No mérito, sustenta que é indevida a inclusão, na base de cálculo da contribuição ao FUNRURAL, do frete e carroto relativo à cana-de-açúcar e lenha adquiridas pela Recorrente.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

#### **Do agravo retido - Decadência**

Primeiramente, vale ressaltar que a discussão não envolve o prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias anteriores à Constituição de 1988. Este prazo, conforme pacífico na jurisprudência e na doutrina, foi sucessivamente modificado pela EC n.º 8/77, pela Lei 6.830/80, pela CF/88 e pela Lei 8.212/91, à medida em que as contribuições previdenciárias adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo, ficando estabelecido que, no período após a EC 08/77 e antes da Constituição de 1988, o prazo seria de trinta anos (Lei 3.807/60).

O prazo decadencial, por seu turno, não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente ao disposto na lei tributária.

Tal entendimento restou evidenciado no julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça do Recurso Especial n.º 1138159/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 01/02/2010, julgado

pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Assim, deve ser aplicado o artigo 173 do Código Tributário Nacional, abaixo transcrito:

*"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."*

Considerando que o lançamento fiscal ocorreu em 20.11.1984 (fls. 04/verso da execução fiscal), operou-se a decadência em relação às competências anteriores a 20.11.1979.

Portanto, **dou provimento ao agravo retido** para declarar a decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário em relação às competências anteriores a 20.11.1979, nos termos da fundamentação.

### **Base de cálculo da contribuição ao FUNRURAL**

A Recorrente sustenta que o valor da contribuição deve ser calculado sobre o valor do produto no campo, sem o frete. O INSS, por sua vez, sustenta que as contribuições tiveram por base o preço da cana fixado pelo IAA- Instituto do Açúcar e do Alcool (valor comercial).

Restou pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o valor do frete configura parcela estranha ao produto rural e, por esse motivo, não está incluído na base de cálculo da contribuição para o FUNRURAL, que consiste tão somente no valor comercial do produto rural, correspondente ao preço pelo qual é vendido pelo produtor. Esse entendimento restou consubstanciado também no Recurso n.º 1138159/SP, acima mencionado, cuja ementa passo a transcrever:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À CF/88. PRAZO DECADENCIAL QUINQUÊNAL. ARTIGOS 150, § 4º, E 173, DO CTN. SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO STF. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO FUNRURAL. CANA-DE-AÇÚCAR. BASE DE CÁLCULO. VALOR COMERCIAL. EXCLUSÃO DO VALOR DO TRANSPORTE.*

*1. O prazo prescricional, no que tange às contribuições previdenciárias, foi sucessivamente modificado pela EC n.º 8/77, pela Lei 6.830/80, pela CF/88 e pela Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso que firmou-se a jurisprudência no sentido de que "o prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações ao longo do tempo: a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN); b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos." 2. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".*

*(Súmula Vinculante nº 8 do STF).*

*3. O prazo decadencial, por seu turno, não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente ao disposto na lei tributária. (Precedentes: REsp 749.446/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009; REsp 707.678/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 18/12/2008; EDcl no REsp 640.835/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 15/08/2005; REsp 640.848/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/11/2004, DJ 29/11/2004; RESP 409376/SC, Relatora Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 05/08/2002; ERESP 202203/MG, Relator Ministro José Delgado, 1ª Seção, unânime, DJ de 02/04/2001)*

*4. A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por*

homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado, hipótese que se amolda à dos autos. (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 5. In casu, o Tribunal a quo, em face do reconhecimento da natureza tributária da contribuição previdenciária pela CF/88, declarou a decadência do direito de constituição do crédito previdenciário relativo às contribuições que deixaram de ser recolhidas nos meses de outubro de 1988 a outubro de 1990, a teor do art. 173 do CTN. Ao revés, no lapso temporal entre janeiro/85 e outubro/88, anteriores à Carta Magna, entendeu pela inocorrência de decadência, uma vez que "a citação do devedor ocorreu dentro do prazo de 30 (trinta) anos, previsto no art. 144 da LOPS". 6. Destarte, impõe-se a reforma do acórdão recorrido neste particular, porquanto transcorrido o prazo decadencial entre a data dos fatos jurídicos tributários (janeiro/85 e outubro/88) e a data em que efetuado o lançamento de ofício (outubro/95). 7. O valor do frete configura parcela estranha ao produto rural, por isso que não está inserido na base de cálculo da contribuição para o FUNRURAL, que consiste tão-somente no valor comercial do produto rural, correspondente ao preço pelo qual é vendido pelo produtor. (Precedentes: AgRg no REsp 668.392/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 02/10/2009; EREsp 616.592/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/11/2007, DJ 03/12/2007; REsp 747.245/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/10/2006, DJ 23/10/2006; REsp 412.555/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2006, DJ 18/08/2006; REsp 668.385/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 10/10/2005; REsp 573.348/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2004, DJ 25/10/2004) 8. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Desse modo, concluo que o valor do transporte não deve integrar a base de cálculo das contribuições ao FUNRURAL e, portanto, os valores decorrentes de tal incidência são indevidos pela Embargante/Recorrente.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação para julgar procedentes os embargos à execução, nos termos da fundamentação.

Em razão da inversão da sucumbência, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a serem corrigidos até a data do efetivo pagamento, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0765848-64.1991.4.03.6182/SP

95.03.038360-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : IND/ METALURGICA RENIZE LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outros  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARILTON D ALVELLOS RIBEIRO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.07.65848-6 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora INDÚSTRIA METALÚRGICA RENIZE contra sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) da 4ª Vara de Execuções fiscais de São Paulo, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos contra o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, condenando a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito.

Alega que a Lei n. 7.799/1989 determinou o cancelamento dos débitos com valor igual ou inferior a dez UFIR. Insurge-se ainda com o valor fixado a título de honorários advocatícios.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Razão não assiste à parte recorrente.

O artigo 65 da Lei n. 7.799/89 estabelece que:

*Art. 65. No caso de lançamento de ofício, a base de cálculo, o imposto, as contribuições arrecadadas pela União e os acréscimos legais poderão ser expressos em BTN Fiscal.*

*Parágrafo único. O Ministro da Fazenda **poderá dispensar a constituição de créditos tributários, a inscrição ou ajuizamento, bem assim determinar o cancelamento de débito de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, observados os critérios de custos de administração e cobrança.***

Portanto, resta claro que tal faculdade diz respeito aos créditos tributários da Fazenda Nacional. Além do mais, como já mencionado, trata-se de mera faculdade. Assim, razão assiste ao INSS quando afirma que não há dispositivo algum que determine o cancelamento do débito, conforme exposto na apelação do Recorrente.

No mais, a verba honorária exprime, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual despendida no bojo do feito.

Dessa forma, bem estabelece o § 3º do art. 20, do CPC, os critérios a serem observados pelo Judiciário em sua fixação, então impondo-se um mínimo e um máximo a oscilarem entre 10% e 20% do valor da condenação.

Todavia, como fruto de avanço legislativo a respeito, fixou o ordenamento, por meio do § 4º de dito preceito, que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários devem ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo terceiro.

A verba honorária, assim, deverá ser fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo.

Considerando que, por meio destes embargos, a executada pretendia desconstituir o valor total da dívida, o percentual fixado na sentença a título de honorários atendeu à razoabilidade, uma vez que fixado em 10% do valor total do débito, o qual se pretendia desconstituir.

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023566-42.1994.4.03.9999/SP

94.03.023566-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CONFORJA S/A CONEXOES DE ACO  
ADVOGADO : JUVENAL DE ANDRADE CAMARGO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00039-0 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Executada CONFORJA S/A CONEXÕES DE AÇO, em face da sentença prolatada pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) da Vara de Execuções Fiscais de Diadema/SP que julgou improcedentes os embargos à execução opostos contra a execução movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito exigido.

A Recorrente se insurge, em síntese, contra a aplicação da TR na correção dos débitos, a aplicação de juros superiores a 12% ao ano, a incidência de contribuições previdenciárias sobre a remuneração paga a autônomos e administradores, contra a aplicação de multa de 100% no período de agosto a novembro/1991 e as demais multas, por alegar se encontrar em regime de concordata, bem como contra os honorários advocatícios fixados.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Contribuição Previdenciária sobre a remuneração de Administradores autônomos

Em mérito, incumbe salientar-se que, atualmente, os diplomas instituidores da contribuição social sobre *pro-labore* já se sujeitaram ao controle de constitucionalidade presente no Direito Positivo Pátrio vigente.

De fato, o artigo 3º, I, da Lei 7.787/89, teve o reconhecimento de sua inconstitucionalidade, no pertinente à exação sob apreço, por meio do controle difuso, quando o Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em Recurso Extraordinário (RRE 166.772-9/RS), se manifestou pela retirada do mundo jurídico da expressão "autônomos e administradores", o que se consubstanciou, com foros de validade *erga omnes*, a partir da edição da Resolução do Senado respectiva (art. 52, X, C.F- Resolução n.º 14, de 19.04.1995), fulminando as relações jurídicas nascidas sob o império daquela Lei.

Já o artigo 22, I, da Lei n.º 8.212/91, se submeteu ao controle concentrado de constitucionalidade, por meio de ação direta de inconstitucionalidade (ADI n. 1.102-2), a qual culminou não apenas com a concessão de liminar, mas também com o julgamento definitivo também favorável à sua supressão do Direito Positivo existente, decisão esta, da lavra do Excelso Pretório (art. 102, I, C.F.), com força igualmente *erga omnes*.

Prova máxima do reconhecimento, pelo próprio demandado, da inconstitucionalidade da contribuição em tela repousa na edição da Portaria n.º 3.081/96, do Ministério da Previdência Social, na qual se autoriza a desistência de ações de execução fiscal em cobrança deste mesmo tributo, em consideração, justamente, às mencionadas manifestações da Corte Máxima e do Senado.

Ora, por patente, se permitida ficou a desistência de ações nas quais o presente demandado se traduzia no autor, como credor de relação jurídica tributária caracterizada pela inadimplência do devedor, clara e inconteste a aceitação do acerto em se terem reconhecido eivadas de inconstitucionalidade as normas introdutórias da contribuição social sobre *pro-labore*.

Assim, o apelo merece provimento nesse ponto.

13ª Salário

Nos termos do artigo 28, §7º, da Lei n. 8.212/1991, o décimo-terceiro salário integra o salário de contribuição, exceto para o cálculo de benefício.

Além de expressa previsão legal acerca de tal incidência, a jurisprudência é pacífica quanto ao tema:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA (DÉCIMO- TERCEIRO SALÁRIO) PAGA AOS EMPREGADOS. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. LEI Nº 8.212/91. 1. Contribuição para a seguridade social incidente sobre o décimo-terceiro salário. Legitimidade. A natureza da gratificação natalina é remuneratória e integra, para todos os efeitos, a remuneração do empregado, conforme estabelece a Súmula 207-STF. Recurso extraordinário não conhecido.*

*(RE 260922, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 30/05/2000, DJ 20-10-2000 PP-00128 EMENT VOL-02009-04 PP-00862)*

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FUNÇÃO COMISSIONADA - DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO.*

*1. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos servidores públicos a título de função comissionada.*

*2. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.*

*3. "A verba decorrente de horas extraordinárias, inclusive quando viabilizada por acordo coletivo, tem caráter remuneratório e configura acréscimo patrimonial, incidindo, pois, Imposto de Renda." (EREsp 695.499/RJ, DJ 29.9.2007, Rel. Min. Herman Benjamin).*

*Agravo regimental parcialmente provido.*

*(AgRg no REsp 895.589/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 19/09/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO - FORMA DE INCIDÊNCIA - LEI 8.212/91 - DECRETO 612/92 - REGIME DA LEI 8.620/93 - LEGALIDADE DA TRIBUTAÇÃO EM SEPARADO.*

1. O salário contribuição incide sobre o 13º salário, no valor integral recebido pelo contribuinte.
2. Para o cálculo da incidência, soma-se o salário do mês e o do 13º salário (art. 28, § 7º, da Lei 8.212/91).
3. Repudia-se o cálculo em separado de cada parcela, preconizado no Decreto 612/92, o que deixou de existir quando a previsão legal passou a constar do art. 7º, § 2º da Lei 8.620/93. Precedente da 2ª Turma (REsp 415.604/PR).
4. Recursos especiais improvidos.  
(REsp 661.935/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 28/02/2005, p. 305)  
Taxa Referencial Diária- TRD

A Taxa Referencial Diária- TRD, criada pela Lei n. 8.177/1991, foi o índice oficial de atualização monetária durante o período de 01.03.1991 a 31.12.1991, a partir de quando foi substituída pela UFIR, criada pela Lei n. 8.383/91, com vigência a partir de 01.01.1992.

É pacífica a jurisprudência quanto à regularidade da atualização monetária dos débitos e dos créditos da Fazenda Pública com os índices previstos em lei.

A partir de fevereiro/1991, todos os tributos federais passaram a sofrer a incidência da Taxa Referencial Diária-TRD, de acordo com a redação original do artigo 9º da Lei acima citada, mesmo antes do respectivo vencimento.

Ocorre que, por tratar-se de taxa de juros, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal-STF na ADIN 493-0/DF, a sua incidência antes do vencimento do tributo, sob o pretexto de se caracterizar como correção monetária, era indevida.

Para o fim de corrigir tal equívoco, foi editada a Lei n. 8.218/1991, a qual alterou o artigo 9º da Lei n. 8.177/1991, de modo que a TRD passou a incidir apenas sobre os débitos vencidos.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que é constitucional a aplicação da TRD sobre débitos tributários, desde fevereiro/1991, segundo disciplinado pelo artigo 9º da Lei n. 8.177/91, modificado pelo artigo 30 da Lei n. 8.218/1991.

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DA TRD SOBRE DÉBITOS FISCAIS. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, é constitucional a aplicação da TRD - Taxa Referencial Diária sobre débitos tributários, desde fevereiro de 1991, segundo disciplinando no artigo 9º da Lei n° 8.177/91, modificado pelo artigo 30 da Lei n° 8.218/91. II - Agravo regimental improvido.*

*(AI 590532 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-172 DIVULG 06-09-2011 PUBLIC 08-09-2011 EMENT VOL-02582-02 PP-00378)*  
*EMENTA Agravo regimental. Taxa Referencial Diária (TRD). Incidência em débitos tributários, como juros de mora, desde fevereiro de 1991. Constitucionalidade. Inovação no agravo regimental. Súmula n° 287/STF. 1) A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é constitucional a incidência da Taxa Referencial Diária (TRD), como juros de mora sobre débitos tributários, desde fevereiro de 1991, segundo dispõe o art. 9º da Lei n° 8.177/91, modificado pelo art. 30 da Lei n° 8.218/91. 2) A agravante inova nas razões de agravo regimental. Incidência da Súmula n° 287/STF. 3) Agravo Regimental não provido.(RE 413214 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00199)*

Limitação de Juros (12%)

Esclareço que não se aplica a limitação dos juros a 12% ao ano prevista na antiga redação do artigo 192, §3º, da Constituição Federal, uma vez que tal limitação, revogada pela Emenda Constitucional n° 40/2003, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal ([ADI n. 4, Relator o Ministro Sydney Sanches, DJ de 25.6.93, AI-AgR 713488, EROS GRAU, STF) sendo descabido invocá-la, pois, para fins de limitação dos juros cobrados.

Nesse sentido:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LITISPENDÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. NULIDADE DA CDA NÃO VERIFICADA. JUROS. LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. SAT. CONSTITUCIONALIDADE. SELIC. APLICABILIDADE. MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO DE 60% PARA 40%. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM NÃO CARACTERIZADA. 1. Ações que tenham em comum a discussão sobre a exigibilidade de lançamento não são litispendentes, se não revestidos de identidade seus demais elementos. 2. Preenchendo a CDA que instrui executivo fiscal todas as condições legais exigíveis, de se concluir que, por seu conteúdo hígido, permite referido documento o pleno exercício do direito à ampla defesa, sendo descabida a decretação de sua nulidade. 3. A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar, sendo descabido invocá-la, pois, para fins de limitação dos juros cobrados. 4. Suficientemente atestada, pelo Supremo Tribunal Federal, a total compatibilidade da contribuição ao SAT com a ordem constitucional, inviável o afastamento de sua cobrança. 5. Do Superior Tribunal de Justiça promanam acórdãos visualizadores da aplicabilidade da taxa SELIC a executivos fiscais. 6. A retroatividade da norma mais benéfica se impõe, nos exatos termos do artigo 106, inciso II, alínea c, do Código Tributário Nacional, o que não implica violação à regra do tempus regit actum. (AC 199961820087345, JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, DJF3 CJI DATA:01/09/2011 PÁGINA: 1425.)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DA MULTA. INAPLICABILIDADE DO CDC. JUROS. NÃO LIMITAÇÃO A 12% AO ANO. CONFISSÃO DE DÍVIDA. CONECTÁRIOS LEGAIS. CDA. FALTA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. NÃO VERIFICAÇÃO. 1. O crédito tributário não se encontra submetido às normas do Código de Defesa do Consumidor, razão pela qual se mostra descabida a fixação do percentual da multa moratória nos termos desse diploma. 2. A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003 e que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar, sendo descabido invocá-la, pois, para fins de limitação dos juros cobrados in concreto. 3. Impossível falar em falta de requisitos garantidores da liquidez e certeza dos títulos executivos, se adornados com discriminativos que não deixam dúvidas quanto à origem do crédito exequendo - decorrente que é de confissão administrativamente engendrada pelo devedor. (APELREEX 00038965519924036000, JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, DJF3 CJI DATA:01/09/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

## **Multas**

A Embargante se insurge quanto à aplicação de multa de 100% no período de agosto a novembro/1991 (artigo 4º da Lei n. 8.218, de 29 de agosto de 1991, estabeleceu multa variável de 100% a 300%), por entender que deva ser aplicada a multa mais benéfica posterior (Lei n. 8.383, de 30 de dezembro de 1991, diminuiu tais percentuais para 10% a 60%). Ainda, afirma que, mesmo a aplicação da multa em 60% é demasiada.

A multa moratória constitui uma sanção em virtude do descumprimento da obrigação legal de pagar os tributos devidos no prazo estipulado. **Decorre do mero descumprimento da obrigação tributária, não constituindo excludente a alegação de boa fé ou dificuldade financeira.**

Não sendo o caso de retroatividade admitida pelo Código Tributário Nacional no artigo 106, é certo que as multas na Lei n. 8.218/1991 devem ser aplicada apenas aos tributos cujos fatos geradores ocorreram após a sua vigência, ou seja, 29.08.1991, nos termos do artigo 105 do CTN, o qual estabelece que: "A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116", como ocorre no caso dos autos.

Nesse sentido:

*CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. INSS. MULTA MORATÓRIA. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. AUSÊNCIA DE PROVA DE NEGATIVA PELO INSS. Historicamente, a multa moratória dos créditos previdenciários administrados pelo INSS regeu-se pelas seguintes normas: competências até agosto de 1989 - art. 61, § 2º, incisos I a IV, do Decreto nº 83.081, de 24.01.79, com a redação dada pelo Decreto nº 90.817, de 17.01.1985; competências a partir de setembro de 1989 - Lei nº 7.787, de 30.06.1989, artigos 10 e 21; competências a partir de 30.08.1991 - Lei nº 8.218, de 29/08/1991, artigos 3º e 4º; competências a partir de 31.12.1991 - Lei nº 8.383, de 30.12.91, artigo 61; competências a partir de 06.01.1993 - Lei nº 8.620, de 5/01/1993, artigo 4º; competências a partir de 01.04.1997 - Lei nº 8.212/91, art. 35, na redação dada pelas Leis*

nº 9.528, de 10.12.1997 e 9.876, de 26/11/1999. Justifica-se, pois, a multa moratória imposta. Mas, no caso dos autos, ainda há mais: o apelo interposto não atacou o principal fundamento da sentença: o de que, depois de realizado o depósito do que era supostamente devido pela autora, não veio aos autos prova de que o INSS se recusava a expedir certidão positiva com efeitos de negativa (fls. 239). Apelação improvida. (AC 00067303020034036102, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

Quanto às demais competências (exceto agosto a novembro/1991), entendo que a multa estabelecida em 60% (vinte por cento) é adequada para a finalidade a que se propõe, qual seja, de coibir o atraso no pagamento dos tributos, não incidindo na vedação contida no artigo 150, IV, da Constituição Federal.

Nesse sentido já se manifestou este Tribunal.

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NULIDADE DO TÍTULO. EXCESSIVIDADE DA MULTA. EXCLUSÃO DA SELIC. PARCIAL PROVIMENTO.*

(...) 5. Quanto ao valor da multa, observo que o descumprimento da obrigação no vencimento autoriza a imposição de penalidades, estas, no entanto, não podem ter o caráter de confisco. A legislação tributária sempre exigiu multas de mora com valores de 20% a 60% ou até em patamares maiores incidentes sobre o crédito principal, que se mostram adequadas para a finalidade a que se destina - coibir o atraso no pagamento dos tributos - não sendo excessiva a ponto de, objetivamente considerando, dilapidar o direito de propriedade e caracterizar o efeito confiscatório vedado pela Constituição Federal. 6. Já, em relação à aplicação da taxa SELIC entendo que a questão acerca de sua incidência na correção de débitos de natureza tributária, se encontra pacificada na jurisprudência, nos termos do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional c/c os artigos 13 da Lei 9.065/95 e artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95. 7. O E. STJ, por exemplo já dirimiu o questionamento jurídico sobre a legalidade da taxa SELIC, manifestando-se por sua regularidade normativa, sendo de pleno direito a partir de 1995 (EREsp 418.940/MG), a sua utilização. 8. Apelação da autarquia que se dá provimento para entender aplicável à espécie a taxa SELIC, haja vista referir-se o débito a período posterior a janeiro de 1996. 9. Apelação da executada parcialmente provida tão-somente para reconhecer a prescrição de parte do débito exequendo - referente à NFLD nº 31514625-7, competência de 10/1991. (AC 200703990037725, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:30/08/2007 PÁGINA: 435.)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, tão somente para determinar a exclusão da base de cálculo das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração paga a autônomos e administradores.

Por fim, entendo que os honorários arbitrados foram razoáveis e estão de acordo com o que prevê o artigo 20 do Código de Processo Civil, pelo que não há razão para a insurgência. No entanto, considerando que houve parcial provimento ao apelo, arbitro honorários em favor do Embargante em 10% sobre o valor a ser excluído do débito total, os quais deverão ser compensados com os honorários devidos ao INSS (10% do valor do débito remanescente).

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057028-53.1995.4.03.9999/MS

95.03.057028-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 672/923

APELANTE : MUNICIPIO DE IVINHEMA  
ADVOGADO : JOSE WANDERLEY BEZERRA ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO MARTINS DE ARAUJO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IVINHEMA MS  
No. ORIG. : 94.00.00001-7 2 Vr IVINHEMA/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Executado MUNICÍPIO DE IVINHEMA, contra sentença proferida pelo(a) MM.(ª) Juiz(íza) DA 2ª Vara de Ivinhema/MS que, nos embargos à execução fiscal proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, julgou improcedente o pedido da Autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega, em síntese, a inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre valores pagos a autônomos (Lei n.º 7.787/89), bem como inexigibilidade das contribuições a partir de 04.04.1999, em razão da criação de regime próprio de previdência aos servidores municipais (Lei Complementar Municipal n.º 01, de 04.04.1991).

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O Embargante pretende ver declarada a nulidade das Certidões de Dívida Ativa- CDA n. 31.664.321-1 e 31.664.322-0, bem como ver reduzidos os valores relativos a CDA n. 31.664.324-6

Em relação às duas primeiras, sustenta tratar-se de CDAs decorrentes de contribuição previdenciária incidente sobre pagamento realizado a autônomos. Quanto à última, aduz que diz respeito a diferenças existentes entre a alíquota do regime geral (8%) e do regime especial de previdência (4,8%) incidente sobre as remunerações pagas aos servidores estatutários.

Incumbe salientar-se que, atualmente, os diplomas combatidos, instituidores da contribuição social sobre pro-labore, já se sujeitaram ao controle de constitucionalidade presente no Direito Positivo Pátrio vigente.

De fato, o artigo 3º, I, da Lei 7.787/89, teve o reconhecimento de sua inconstitucionalidade, no pertinente à exação sob apreço, por meio do controle difuso, quando o Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida em Recurso Extraordinário (RRE 166.772-9/RS), se manifestou pela retirada do mundo jurídico da expressão "autônomos e administradores", o que se consubstanciou, com foros de validade erga omnes, a partir da edição da Resolução do Senado respectiva (art. 52, X, C.F- Resolução n.º 14, de 19.04.1995), fulminando as relações jurídicas nascidas sob o império daquela Lei.

Já o artigo 22, I, da Lei nº 8.212/91, se submeteu ao controle concentrado de constitucionalidade, por meio de ação direta de inconstitucionalidade (ADI n. 1.102-2), a qual culminou não apenas com a concessão de liminar, mas também com o julgamento definitivo também favorável à sua supressão do Direito Positivo existente, decisão esta, da lavra do Excelso Pretório (art. 102, I, C.F.), com força igualmente erga omnes.

**Contudo, no caso dos autos, a matéria não trata exclusivamente de direito. Isso porque o INSS, por ocasião das contrarrazões, sustenta que não se trata de exigência de contribuição previdenciária sobre verbas pagas a autônomos, mas sim de empregados.**

De acordo com as informações constantes do relatório fiscal (fls. 38), a Executada mantinha sob sua subordinação, prestando serviços em suas diversas secretarias, mediante a contraprestação salarial mensal, diversos funcionários que denominava diaristas. Assim, por serem considerados segurados obrigatórios, devida a incidência da contribuição previdenciária sobre os pagamentos realizados.

Importante salientar que a denominação atribuída a tais trabalhadores é irrelevante, de modo que é necessário se perquirir a verdadeira natureza da relação jurídica existente.

Portanto, não há como acolher as alegações da Recorrente, no sentido de se tratar de trabalhadores autônomos, porque em momento algum dos autos logrou êxito em comprovar tais afirmações.

Ademais, assiste razão ao INSS quando sustenta que os lançamentos não tiveram por fundamento as contribuições previdenciárias instituídas pela Lei n. 7.787/89, conforme é possível se verificar dos documentos juntados aos autos.

Quanto à CDA n.º 31.664.324-6, a Recorrente alega a existência de regime próprio de previdência a partir da competência abril/1991, o que excluiria os seus servidores do regime geral de previdência e, conseqüentemente, acarretaria a inexistência de obrigação tributária quanto às contribuições sociais objeto do lançamento, nos termos do dispositivo abaixo transcrito (Lei n. 8.212/1991):

*Art. 13. O servidor civil ocupante de cargo efetivo ou o militar da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, bem como o das respectivas autarquias e fundações, são excluídos do Regime Geral de Previdência Social consubstanciado nesta Lei, desde que amparados por regime próprio de previdência social.*

O magistrado *a quo* fundamentou sua decisão na ausência de regulamentação e efetiva implantação de sistema próprio de previdência pelo Município Embargante, entendimento do qual partilho- até porque por ocasião da apelação não houve qualquer argumento novo capaz de afastar tal entendimento-, e passo a transcrever:

*"A Lei Complementar Municipal n. 001., de 04.04.1991, que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos do Município de Ivinhema e dá outras providências, no Capítulo II- Dos benefícios, estabelece no artigo 89 que o servidor público municipal terá direito à aposentadoria, e o artigo 98 estabelece que seus dependentes terão direito a pensão especial.*

*Entende o embargante que, diante disso, encontram-se os servidores públicos municipais inscritos em regime próprio de previdência.*

*Ocorre, contudo, que realmente tal lei não foi regulamentada. Não há, de fato, um plano municipal de previdência social, nos termos do artigo 201 da constituição da República.*

*Em nenhum momento tratou a Lei Complementar Municipal n. 001/91 de valores ou índices de contribuições ou de receitas previdenciárias.*

*A previdência, assim, foi instituída por lei, mas não de fato, encontrando-se os servidores públicos municipais locais, em verdade, desprotegidos pelo sistema próprio criado e não implantado de fato, e dependentes do regime geral de previdência social."*

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052041-61.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.052041-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CONSTRUTORA MORSELLI LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 83.00.00045-3 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, contra sentença proferida pelo(a) MM.<sup>(s)</sup> Juiz(iza) da Comarca de Pirassununga, que, na ação de execução fiscal em epígrafe, determinou a extinção da execução, nos termos do artigo 267, II, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que o artigo 267, II, do CPC, não se aplica ao presente caso e que o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 autoriza a suspensão do feito enquanto não localizados bens do devedor.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Assiste razão à parte recorrente.

O artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais determina que o juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

Os parágrafos 2º e 3º de tal dispositivo estabelecem que, decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos e que, encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

Assim, suspenso o curso da ação por inexistência de bens, não cabe a extinção da execução em razão de suposta negligência da Fazenda Pública, nos termos do artigo 267, II, do Código de Processo Civil. Verifica-se que no caso não há qualquer ato imputável à Fazenda Pública.

Além do mais, a extinção nos termos do artigo 267, II, do CPC, pressupõe a prévia intimação pessoal para que a

parte supra a falta em 48 horas, o que não se verificou no presente caso.

Portanto, a decisão do Juízo *a quo* merece reforma.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** a apelação para anular a sentença que extinguiu a execução (fls. 24) e defiro o requerimento de fls. 43, com fundamento no artigo 40, §2º, da Lei n. 6.830/80.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059179-89.1995.4.03.9999/SP

95.03.059179-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : RUAS MAQUINAS PARA MADEIRA LTDA  
ADVOGADO : LAZARO ALFREDO CANDIDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00008-1 2 Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Embargante RUAS MÁQUINAS PARA MADEIRA LTDA contra sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara Leme/SP que julgou improcedentes os embargos à execução opostos na Execução Fiscal movida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, condenando a Embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados 20% do valor do débito.

A Embargante alega, inicialmente, o cerceamento de defesa. Sustenta ainda que a dívida cobrada não possui certeza e liquidez e que é indevida a aplicação da UFIR, por não ter respeitado o princípio da anterioridade.

Houve contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Cerceamento de defesa

A Embargante pleiteia a anulação da sentença, por sustentar ter havido cerceamento de defesa.

A Embargante se insurgiu na petição inicial dos embargos quanto à aplicabilidade da UFIR e quanto à certeza e liquidez do débito.

Às fls. 06, se limitou a afirmar que "*além do mais, o crédito exequendo é oriundo de contribuições indevidas, como ocorre com aquelas destinadas aos administradores e autônomos, já declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Logo, mister se faz, pelo que requer-se, desde já, seja expedido ofício ao INSS, solicitando cópias do processo administrativo, para demonstrar as alegações supra.*"

Veja, a Embargante não especificou qual a contribuição que entendia indevida e por qual razão entendia ser indevida, nem mencionou qualquer fundamento que justificasse a sua insurgência.

Alega, por ocasião da apelação, que não teve oportunidade de provar, por meio do processo administrativo, que a contribuição, na forma em que cobrada, era indevida.

O direito de defesa é assegurado pela Constituição Federal, nos termos do artigo 5º, LV.

Nos termos do artigo 332 do Código de Processo Civil, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa.

Ocorre, contudo, que a Embargante não trouxe aos autos, com clareza, qualquer alegação que dependesse de prova, ou seja, qualquer fato controvertido que a juntada de processo administrativo fosse capaz de esclarecer. Os motivos que fundamentaram os embargos opostos pelo Réu não dependem de prova, por constituírem matéria unicamente de direito (aplicabilidade da UFIR e certeza e liquidez do débito).

Assim, não há que se falar em qualquer cerceamento de defesa, uma vez que cumpre ao juiz, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse sentido:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. 1. O acórdão que mantém o indeferimento de diligência probatória tida por desnecessária não ofende o artigo 5º, LV, da Constituição do Brasil. 2. Correção Monetária. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 742429 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 28/04/2009, DJe-099 DIVULG 28-05-2009 PUBLIC 29-05-2009 EMENT VOL-02362-12 PP-02355)*

Há que se mencionar que constitui, inclusive, dever da parte não produzir provas nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito, nos termos do artigo 14, IV, do Código de Processo Civil.

### **Liquidez e certeza do débito objeto da execução**

O Embargante afirma que não há liquidez e certeza quanto ao débito cobrado bem como que o quantum não se encontra indicado na certidão de dívida ativa.

O artigo 204 do Código Tributário Nacional estabelece que a dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem efeito de prova pré-constituída.

Não bastasse, o artigo 3º da Lei n. 6.830/80 dispõe que:

*Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo Único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.*

Ao contrário do que afirma a Recorrente, o *quantum debeat* está especificado na certidão de dívida ativa, conforme se verifica às fls. 03 da Execução Fiscal em apenso (autos n. 81/94).

### **Aplicação da UFIR**

A Taxa Referencial Diária- TRD, criada pela Lei n. 8.177/1991, foi o índice oficial de atualização monetária durante o período de 01.03.1991 a 31.12.1991, a partir de quando foi substituída pela UFIR, criada pela Lei n. 8.383/91, com vigência a partir de 01.01.1992, cujo parágrafo primeiro estipulava que tal índice se aplicava aos tributos e contribuições, inclusive as previdenciárias.

O artigo 97 de referida lei determinou que a lei entraria em vigor na data de sua publicação e passaria a produzir efeitos a partir de 01.01.1992.

A correção monetária tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda em face do processo inflacionário, não tendo caráter sancionatório. Portanto, a norma que versa sobre atualização monetária, por não agravar a carga tributária, é de aplicação imediata. A alteração de índices de correção monetária também não se sujeita ao princípio da anterioridade, pois não se trata de instituição ou majoração de tributo.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO - REEXAME NECESSÁRIO - NÃO CONHECIMENTO - PRESCRIÇÃO RECONHECIDA PELA SENTENÇA - TERMO INICIAL NÃO COMPROVADO - AFASTAMENTO - ART. 515, §§ 1º E 3º DO CPC - "TEORIA DA CAUSA MADURA" - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS - EXIGIBILIDADE - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - MULTA MORATÓRIA.*

(...)

*12. A UFIR, criada pela Lei nº 8.383/91 (com vigência a partir de sua publicação no DOU de 31.12.1991) e aplicada somente a partir de janeiro de 1992, configura mero critério prático de atualização monetária diante do processo inflacionário, não afetando os critérios essenciais de apuração do tributo ou contribuição (CTN, art. 97, § 2º). Diante dessa natureza, o critério de correção monetária tem aplicação imediata (mesmo a créditos tributários anteriores), não se aplicando o princípio geral tributário da anterioridade (CF/1988, artigo 150, inciso III, alínea b) ou da anterioridade mitigada (CF/1988, artigo 195, § 6º). Precedentes do Eg. STF e desta Corte. 14. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, devendo ser limitada ao percentual de 20% (vinte por cento), em face da retroatividade benéfica da Lei n.º 9.430/96 (art. 61, § 2º) c.c. art. 106, II, c do CTN. (APELREE 200403990248050, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:20/09/2010 PÁGINA: 854- grifei)*

Ademais, é pacífica a jurisprudência quanto à regularidade da atualização monetária dos débitos e dos créditos da Fazenda Pública com os índices previstos em lei, no caso dos autos, a UFIR, a partir da vigência da Lei n. 8.383/91:

*TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. BASES FÁTICAS DIVERSAS. NÃO-CONHECIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INAPLICABILIDADE TR. CABIMENTO. UFIR. 1. Afigura-se inviável, na via do recurso especial, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA se, para tanto, mostra-se necessário o reexame dos elementos probatórios colacionados ao feito. Inteligência da Súmula n. 7/STJ. 2. Não se conhece da divergência jurisprudencial quando os julgados dissidentes cuidam de situações fáticas diversas. 3. Não se aplica a TR na correção monetária dos créditos ou débitos tributários, devendo incidir, na vigência da Lei n. 8.177/91, o INPC e, a partir de janeiro/92, a Ufir. 4. A alteração do índice aplicável para fins de correção monetária do crédito tributário não enseja nulidade da certidão de dívida ativa por ausência de liquidez e certeza. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.*

A aplicação da UFIER ao débito nada mais faz do que exprimir a expressão monetária atualizada. Ressalte-se também que a lei assegura ao contribuinte, em caso de repetição de indébito, a correção dos valores pelos mesmos índices aplicáveis pela Fazenda Pública.

Portanto, o *decisum* não merece qualquer reforma.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003591-87.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.003591-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : SS COMPONENTES ELETRICOS E ELETRONICOS S/A  
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Autora SS COMPONENTES ELÉTRICOS contra sentença proferida pelo(a) MM.<sup>(a)</sup> Juiz(íza) Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP que, na ação ordinária proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, julgou improcedente o pedido da Autora, condenando-a ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Alega, em síntese, que o fato gerador da contribuição previdenciária constitui o pagamento dos salários e demais rendimentos à pessoa física prestadora de serviços e que a exigência de seu recolhimento até o dia dois do mês seguinte ao da prestação do trabalho enseja o pagamento antes da ocorrência do fato gerador. Insurge-se também quanto ao valor fixado a título de honorários.

Houve contra-razões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Razão não assiste à parte recorrente.

Nos termos do artigo 195, I, da Constituição Federal, a contribuição social a cargo do empregador incide sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Vigia à época o artigo 30, I, b, da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876/1999, que estabelecia que a empresa deveria recolher o produto arrecadado na forma da alínea anterior, a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, **até o dia dois do mês seguinte ao da competência.**

Pelo fato de o artigo 459, §1º, da Consolidação das Leis do Trabalho determinar que o pagamento do salário, quando estipulado por mês, deve ser efetuado, o mais tardar, até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido, a Autora sustenta que há exigência de recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários antes da ocorrência do fato gerador.

Contudo, equivocada a sua interpretação.

O fato imponível da obrigação tributária em comento não é o pagamento do salário, mas sim a prestação de serviço pelo trabalhador. Com efeito, a folha de salários representa tão-somente a base imponível (vale dizer, base de cálculo) da exação. Não se confunde, pois, com o aspecto material da hipótese de incidência. Logo, a expressão "até o dia dois do mês seguinte ao da competência", contida no art. 30, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.212/91, indica o mês seguinte ao da efetiva prestação de serviços, e não o mês do pagamento dos salários.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que o "mês da competência" deve ser entendido como o mês da prestação do serviço, conforme abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO DOS EMPREGADOS. PRAZO PARA RECOLHIMENTO "ATÉ O DIA 2 DO MÊS SEGUINTE AO DA COMPETÊNCIA" (ART. 30, I, "B", DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99). PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que desproveu o agravo de instrumento da agravante. 2. **A dicção do art. 30, I, " b", da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/99, é clara e não deixa margens para outras interpretações no sentido de que a empresa é obrigada a recolher a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, da mesma Lei, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência.** 3. Para tal fim, o mês da competência é aquele efetivamente trabalhado, não havendo que se confundir o fato que origina a obrigação de recolher a contribuição previdenciária com o fato gerador da própria obrigação tributária, porque distintos. 4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior. 5. Agravo regimental não provido. (AGA 200301670183, JOSÉ DELGADO - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:10/05/2004 PG:00183.)

No mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRAZO DE RECOLHIMENTO DA EXAÇÃO. ART. 30, I, LEI 8.212/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O fato imponível da obrigação tributária em comento (contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários) não é o pagamento do salário, mas sim a prestação de serviço pelo trabalhador. 2. **A expressão "até o dia dois do mês seguinte ao da competência", contida no art. 30, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.212/91, indica o mês seguinte ao da efetiva prestação de serviços, e não o mês do pagamento dos salários.** 3. Honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00, em favor da ré, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, visto que a causa não guarda especial complexidade. 4. Apelação

parcialmente provida.

(AC 200161190059090, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU  
DATA:01/06/2007 PÁGINA: 481.)

Portanto, resta acertada a decisão do Juízo a quo, não merecendo qualquer reforma o *decisum*.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** apelação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012794-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012794-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA
ADVOGADO	: RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00127941820104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas a) abono de férias, b) férias proporcionais, c) abono família, d) prêmios nos desligamentos de funcionários e salário-maternidade, bem como para reconhecer o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para o fim de afastar a exigência do recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as férias proporcionais pagas em razão da rescisão de contrato de trabalho, bem como para reconhecer o direito do impetrante à compensação dos valores já recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação, com parcelas vincendas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas n°s 512 do STF e 105 do STJ.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança.

Em razões recursais, a parte impetrada pretende a reforma do *decisum* para ver reconhecido o direito ao recolhimento das contribuições previdenciárias sobre as verbas citadas, alegando, para tanto, que tais recolhimentos são legais e constitucionais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da União e desprovimento do recurso da impetrada.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

*In casu*, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

*Ab initio*, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

*c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

Incide a contribuição no tocante às férias usufruídas, posto que possuem natureza salarial.

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INDEVIDA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE AUXÍLIO-ACIDENTE, SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ESPÉCIE TRIBUTÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

(...)

3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional. 4. As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária (Precedentes desta Corte). Contudo, tal não é o entendimento quanto às férias indenizadas.

(...)"

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331748 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI TRF3 CJI DATA:12/01/2012 )

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - AÇÃO AJUIZADA APÓS 09/06/2005 - OMISSÃO - CONTRIBUIÇÃO SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS - EXIGIBILIDADE - EMBARGOS DA IMPETRANTE E DA UNIÃO PROVIDOS PARCIALMENTE. 1. O acórdão embargado, no tocante à prescrição, deixou de considerar que, aos feitos ajuizados a partir de 09/06/2005, aplica-se o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no art. 168 do CTN, contado do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei. Evidenciada a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, para reconhecer que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição quinquenal. 2. A LC 118/2005, em seu art. 3º, dispôs que a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado, e que tal regra, nos termos do seu art. 4º, segunda parte, se aplica a atos ou fatos pretéritos. 3. O Egrégio STJ afastou a aplicação retroativa do novo prazo (AI nos EREsp nº 644736 / PE, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/08/2007, pág. 170), pacificando, em sede de recurso repetitivo, entendimento no sentido de que, antes da vigência da LC 118/2005 (09/06/2005), o prazo prescricional para se pleitear a devolução do crédito tributário, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente se opera quando decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contado a partir da homologação tácita (REsp nº 1002932 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 18/12/2009). Tal entendimento foi confirmado, em parte, pelo Egrégio STF que, em sede de recurso repetitivo, também afastou a aplicação retroativa do prazo quinquenal, introduzido pelo artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, mas declarou que o novo prazo deve ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, a partir de 09/06/2005 (RE nº 566621 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 11/10/2011). 4. Apenas para os feitos ajuizados após 09/06/2005, é de ser adotado o prazo quinquenal, previsto no art. 168 do CTN, contado desde o pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da mesma lei, em conformidade com o art. 3º da LC 118/2005, ressalvado o entendimento da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que, mesmo antes da vigência da referida lei complementar, o prazo para se pleitear a devolução de tributo sujeito a lançamento por homologação era de 05 (cinco) anos, contados do recolhimento indevido. 5. No caso concreto, adotando a orientação das Cortes Superiores, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 07/06/2005 foram atingidos pela prescrição. 6. O aresto embargado, ao declarar que é matéria estranha aos autos o pedido de não-incidência da contribuição sobre pagamentos a título de férias gozadas, deixou de considerar o aditamento da petição inicial, que foi impugnado pela autoridade administrativa e apreciado pela sentença recorrida. Trata-se, na verdade, de erro de fato, que pode e deve ser corrigido via embargos de declaração, como vem admitindo o Egrégio STJ (EDcl no AgRg no REsp nº 412393 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/06/2010; EDcl nos EDcl nos EAg nº 931594 / RS, Corte Especial, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 25/02/2010). Assim, devem ser acolhidos os embargos da impetrante, mas sem efeitos infringentes, esclarecendo que a contribuição previdenciária deve incidir sobre os pagamentos efetuados a título de férias gozadas. 7. Os pagamentos efetuados aos empregados a título de férias integram o salário-de-contribuição, de acordo com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1024826 / SC, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/04/2009). 8. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, nos artigos 59, 60, parágrafo 3º, e 63 da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho, e nos artigos 2º, 5º, inciso XXXVI, 97, 195, parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, sendo certo, por outro lado, os embargos não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 9. Embargos da impetrante e da União parcialmente providos.

(TRF- AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330027 298817 5ª T DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE CJI DATA:09/01/2012)

Isso, em que pese a existência do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1420247/DF do E. Superior Tribunal de Justiça em que a Primeira Turma, na Relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, abordou a questão de incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e, também, sobre as férias

gozadas.

Na oportunidade, S. Excia, houve por bem em acatar o argumento tendente à inexigibilidade da referida contribuição previdenciária nessas duas rubricas, com base até em entendimento expandido no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal pelo Ministro Celso de Mello em processo de relatoria de S. Excia. e nominado no sobredito Agravo Regimental.

Todavia, o Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, também em reconhecimento ao entendimento pacífico em sentido oposto portanto prevalente naquela A. Corte, votou no sentido de reabrir a discussão sobre a mencionada temática, em face, aliás, da sua relevância, dando então provimento ao aludido Agravo Regimental, com o fito de determinar a subida dos autos ao Recurso Especial, ocasião em que a matéria será novamente apreciada pela 1ª Seção.

Esse, ademais, foi o escopo do próprio Agravo Regimental, não se permitindo a partir daí, qualquer ilação no sentido de que a Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, com esse julgamento aliás, em caráter unânime, tenha mudado o seu entendimento para considerar inexigível a contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias gozadas. - (AgRg no Ag 1420247/DF rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, publicado no DJE de 10/02/2012).

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

Realizando-se a hipótese de incidência, a exação incide, sendo válida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela incidência da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao salário-maternidade paga ao trabalhador, posto que possui natureza salarial:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)." (STJ Aga. 13330045 1ª Turma. Ministro Luiz Fux DJE 25/11/2010)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. (...)*

II - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

(...)

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA.*

*1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público. 2. A leitura do artigo 195, I, a, do Constituição Federal leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento. 3. Consiste o salário de contribuição no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. 4. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. 5. A Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei. 6. O artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial. 7. Quanto ao salário-maternidade não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Trata-se de exceção imposta pela lei, tendo em vista que não integram o salário de contribuição todos os demais benefícios da Previdência. 8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. 2. Agravo Regimental não provido. 9. Agravo regimental conhecido como legal e improvido." (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239554 DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJI DATA:01/06/2011 PÁGINA: 891)*

Consoante o que dispõe o artigo 457, da CLT, os prêmios, presentes e gratificações integram o salário, não sendo possível afastar a exigibilidade das contribuições.

No que tange ao abono de férias, este resulta da conversão em pecúnia de 1/3 (um terço) do período de férias a que o empregado faz jus. Os valores pagos a tal título **não integram** o salário para os efeitos da legislação do trabalho, consoante se verifica dos arts. 143 e 144 da Consolidação das Leis do Trabalho. A legislação previdenciária, conferindo ao abono de férias o mesmo tratamento dispensado pela legislação trabalhista, prevê expressamente que os valores pagos a tal título não integram o salário-de-contribuição, conforme se constata no art. 28, § 9º, e, da Lei n. 8.212/91 (TRF da 3ª Região, AMS n. 2005.61.19.003353-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.08.09; AMS n. 1999.03.99.063377-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 17.04.07; TRF da 4ª Região, AMS n. 2006.70.00.020145-9, Rel. Des. Fed. Ilan Paciornik, j. 05.12.07).

O mesmo em relação a férias indenizadas.

Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho (STJ, REsp n. 2018422, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23.04.09; TRF da 3ª Região, AMS n. 2009.61.19.00.0944-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10).

Quanto à compensação dos tributos convém tecer algumas considerações:

Consoante entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.137.738, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).
2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).
3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.
4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".
5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.
6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.
7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.
8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."
9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).
10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.
11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.
12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da

limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp n. 1.137.738 - SP, 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 09.12.2009, DJe 01.02.2010, v.u.)

Na construção do entendimento sobre a aplicabilidade da legislação vigente à data da propositura da ação, acolheu-se a premissa de que os novos preceitos normativos que trataram da questão, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, criaram novas condições e requisitos para se efetivar a compensação, cuja existência não integrou a causa de pedir das respectivas lides. Nesse sentido, convém mencionar o EREsp n. 488.992-MG, a que faz alusão o precedente transcrito acima:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO DO DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE EM RAZÃO DA INCOMPATIBILIDADE COM A CAUSA DE PEDIR.**

1. A compensação, modalidade excepcional de extinção do crédito tributário, foi introduzida no ordenamento pelo art. 66 da Lei 8.383/91, limitada a tributos e contribuições da mesma espécie.

2. A Lei 9.430/96 trouxe a possibilidade de compensação entre tributos de espécies distintas, a ser autorizada e realizada pela Secretaria da Receita Federal, após a análise de cada caso, a requerimento do contribuinte ou de ofício (Decreto 2.138/97), com relação aos tributos sob administração daquele órgão.

3. Essa situação somente foi modificada com a edição da Lei 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei 9.430/96, autorizando, para os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, a compensação de iniciativa do contribuinte, mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

4. Além disso, desde 10.01.2001, com o advento da Lei Complementar 104, que introduziu no Código Tributário o art. 170-A, segundo o qual "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", agregou-se novo requisito para a realização da compensação tributária: a inexistência de discussão judicial sobre os créditos a serem utilizados pelo contribuinte na compensação.

5. Atualmente, portanto, a compensação será viável apenas após o trânsito em julgado da decisão, devendo ocorrer, de acordo com o regime previsto na Lei 10.637/02, isto é, (a) por iniciativa do contribuinte, (b) entre quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, (c) mediante entrega de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

6. É inviável, na hipótese, apreciar o pedido à luz do direito superveniente, porque os novos preceitos normativos,

ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias.

7. Assim, tendo em vista a causa de pedir posta na inicial e o regime normativo vigente à época da postulação (1995), é de se julgar improcedente o pedido, o que não impede que a compensação seja realizada nos termos atualmente admitidos, desde que presentes os requisitos próprios.

8. Embargos de divergência rejeitados.

(STJ - REsp 488.992, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26.05.2004, DJ 07.06.2004, v.u.)

Destarte, na compensação, aplicam-se os critérios instituídos pelas leis vigentes na data da propositura da ação, ressalvado o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Referida restrição foi objeto de apreciação em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que enfrentou a questão, tendo decidido no seguinte sentido:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Não é possível, destarte, a compensação entre créditos de correntes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Recita Federal do Brasil.

Assim, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária sobre a remuneração dos administradores autônomos e avulsos são passíveis de compensação apenas com as contribuições a cargo do empregador que incidem sobre folha de salários. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS INCIDENTES SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS.*

1. "A compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária, incidente sobre a remuneração dos administradores, autônomos e avulsos pode ser efetivada, tão-somente, com as contribuições a cargo do empregador, incidentes sobre a folha de salários" (EDcl no AgRg no REsp 674.926/PR, de minha relatoria, DJU de 19.11.07). Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção. Aplicação da Súmula 168/STJ.
2. Agravo regimental não provido.  
(STJ - AgRg nos EREsp 838136 - 1ª Seção - Relator Ministro Castro Meira, j. 23.04.2008, DJe 12.05.2008, v.u.).

Convém consignar que, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela via do art. 543-C do Código de Processo Civil, aplica-se o art. 170-A do Código Tributário Nacional inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo recolhido (STJ - REsp 1167039 - 1ª Seção - Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02/09/2010).

Restou firme, igualmente, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a regra impeditiva de compensação antes do trânsito em julgado da ação, contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, incluída pela Lei Complementar n. 104/2001, aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10.01.2001:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.*

1. O STJ firmou o entendimento de que a regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional - acrescentado pela Lei Complementar 104/2001, que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas depois de 10.1.2001, como é o caso dos autos, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional.
2. Essa orientação foi confirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.167.039/DF, na sistemática do art. 543-C do CPC.
3. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AgRg no Ag n° 1309636, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 23.11.2010, DJe 04.02.2011)

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA N.º 168/STJ.*

1. Nas ações ajuizadas após a publicação da Lei Complementar n.º 104/2001, que acrescentou o art. 170-A ao CTN, somente se admite a compensação tributária depois do trânsito em julgado da sentença. Precedentes da Seção.
2. A jurisprudência da Corte não diferencia a compensação no âmbito do lançamento por homologação (art. 66 da Lei n.º 8.383/90) das demais hipóteses de compensação para efeito de incidência do disposto no art. 170-A do CTN.
3. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula n.º 168/STJ).
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EREsp 755567/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 176)

O sujeito passivo que recolheu tributo indevidamente é titular de crédito contra a Fazenda Pública, e tem o direito de utilizar o instituto da compensação para extinguir a obrigação tributária.

"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

V - a prescrição e a decadência;

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp n° 104, de 10.1.2001)

*Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto nos artigos 144 e 149."*

O STJ firmara entendimento segundo o qual, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para a extinção do direito de pleitear a repetição ou compensação de indébito tributário era de 10 anos. Argumentava que os 05 cinco anos a partir da extinção do crédito tributário (art. 168, I do CTN), contava-se a partir do decurso do prazo, também de 05(cinco) anos, considerado agora a partir do fato gerador, para a homologação do pagamento estabelecido no art. 150, § 4º, do mesmo diploma legal. Para firmar este entendimento, o STJ fundamentava que a extinção do crédito tributário surgia com o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º (art. 156, VII do CTN)

Melhor dizendo, cinco anos para pleitear a restituição, mais cinco anos correspondente ao prazo que o fisco tem para homologar o pagamento feito pelo contribuinte.

Veja-se a respeito a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.*

(...)

*V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)*

*Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007. TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.*

(...)

*VIII - Agravos regimentais improvidos.*

*(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)*

Em recente julgado o Supremo Tribunal Federal afirma que, com o advento da LC 118/05, houve redução do prazo de 10 anos, contados a partir do fato gerador, para 5 anos, contados do pagamento indevido.

Ressalta, ainda, o julgado, que a LC 118/05 inovou no mundo jurídico, o que lhe atribui a natureza de lei nova. E tendo reduzido o prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário, impõe-se a proibição da aplicação retroativa deste novo prazo. Isto porque tal aplicação, sem uma regra de transição, fulminaria as pretensões tempestivamente deduzidas, bem como aquelas pendentes de ajuizamento de acordo com a lei da época, violando os princípios do acesso à Justiça e proteção da confiança.

Veja-se a redação do artigo 4º da LC 118/05:

*Art. 4o - Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.*

Assim, o STF pacificou o entendimento segundo o qual considera-se válida a aplicação do novo prazo de cinco anos, estipulado pelo art. 4º da LC 118/05, apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, vale dizer, a partir de 9 de junho de 2005, considerando inconstitucional a aplicação do novo prazo às ações ajuizadas anteriormente à citada data.

Reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC 118/05 e, no mais, resguardou a eficácia do comando normativo.

Aplica-se, pois, o recente entendimento consagrado pelo E. STF:

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

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF RE - 566621/RS PLENO MIN. ELLEN GRACIE DJE. 11/10/2011 J. DATA:04/08/2011.)*

*Confira-se, também, informativo jurídico publicado pelo Egrégio Tribunal Constitucional:*

*Brasília, 1º a 5 de agosto de 2011- Nº634.*

*Prazo para repetição ou compensação de indébito tributário e art. 4º da LC 118/2005 - 5*

*É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 ["Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"J. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v.*

*Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao princípio da segurança jurídica - nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de vacatio legis. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso.RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011. (RE-566621)*

*Em conclusão, a impetrante terá direito à compensação da contribuição previdenciária indevidamente recolhida a partir do marco estabelecido no julgado sobredito do E. STF, qual seja, 09 de junho de 2005, observando-se a aplicação do respectivo prazo prescricional de 05 (cinco) anos.*

*Estabelecidas tais premissas, resta evidente que, no caso concreto, o apontado ato da autoridade pública constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo da impetrante assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma.*

Cumprе ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício de suas funções, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

No caso concreto, de acordo com os critérios acima mencionados, que adoto, e considerando que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, é de se concluir que os valores recolhidos indevidamente até 08/06/2005 foram atingidos pela prescrição.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, dou parcial provimento à apelação da impetrante e dou parcial provimento ao apelo da União e da Remessa Oficial para restringir o direito de compensação às contribuições sociais destinadas ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se

São Paulo, 29 de maio de 2012.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029816-51.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.053047-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ROBE INDL/ LTDA
ADVOGADO	: CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 94.00.29816-1 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta por ambas as partes em face de sentença proferida pelo(a) MM.(ª) Juiz(iza) Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP que, na ação declaratória proposta por ROBE INDUSTRIAL LTDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, julgou procedente o pedido da Autora, condenando o Réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

A parte autora se insurge quanto à quantia fixada a título de honorários advocatícios, bem quanto à incidência de juros moratórios apenas após o trânsito em julgado.

O INSS, por sua vez, sustenta a carência de ação, que a sentença de primeira instância foi *ultra petita*, que não é possível a repetição dos tributos porque não houve repasse do encargo financeiro, que é incabível a aplicação dos

expurgos inflacionários na correção do débito, bem como a inaplicabilidade da taxa SELIC.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O INSS, preliminarmente, sustenta a carência de ação em razão da falta de interesse de agir, uma vez que sustenta que a Autora já teria ingressado com ação com o mesmo objeto desta (autos n. 92.0058391-1, que tramitaram na 1ª Vara de São Paulo).

A parte autora, por ocasião da apresentação de contrarrazões, alega que a ação acima referida objetivou a repetição apenas dos valores de contribuição social incidente sobre o pró-labore de seus sócios e que esta ação pretende a restituição das contribuições sociais incidentes sobre os pagamentos realizados a autônomos.

No entanto, de acordo com cópia da sentença prolatada nos autos 92.0058391-1 (fls. 179), verifico que o INSS foi condenado a restituir as quantias pagas a título de contribuição incidente sobre as remunerações **pagas aos autônomos e administradores**.

Portanto, a primeira questão que deve ser analisada diz respeito à possibilidade da ocorrência de coisa julgada, o que acarretaria a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

Além do mais, pela petição inicial, verifico que o objeto desta ação constitui a repetição de contribuições sociais incidentes sobre a remuneração de **autônomos**. Contudo, a sentença de primeira instância (fls. 249/269) determinou a restituição dos valores recolhidos a título de contribuição social incidente sobre a remuneração de **administradores**.

Assim, nitidamente houve prolação de sentença *extra petita*, uma vez que constou de seu dispositivo condenação diversa da requerida pela parte autora, o que é vedado pelo ordenamento jurídico (artigo 460 do Código de Processo Civil).

A sentença que traz condenação do Réu de natureza diversa da pedida é passível de anulação, conforme pacificado na jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANIFESTA OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. 1. Depreende-se dos autos que o presente mandamus trata do suposto direito à compensação do ICMS pago a maior, no regime de substituição tributária, tendo em vista que a impetrante (ora recorrente), na condição de consumidora final, adquire combustíveis e lubrificantes diretamente da distribuidora, ou seja, não há a fase relativa ao varejista na cadeia de incidência do imposto. Contudo, o acórdão recorrido, efetivamente, tratou de questão diversa, entendendo que o objeto da impetração é a compensação do ICMS pago a maior, em virtude da inclusão, em sua base de cálculo, da Parcela de Preço Específica. 2. Não obstante a impetrante (ora recorrente) tenha apresentado embargos de declaração, o vício em comento não foi sanado. Nesse contexto, fica caracterizada a ocorrência de julgamento extra petita. 3. Assim, reconhecida a ocorrência de julgamento extra petita, impõe-se anulação dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem, bem como a devolução destes autos, para que a lide seja apreciada nos limites em que foi proposta. 4. Recurso ordinário provido.

(ROMS 200601427412, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE  
DATA:15/10/2010.)

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e **Parcial Provimento** ao apelo do INSS, determinando a anulação da sentença de primeira instância e o retorno dos autos à origem para que a lide seja apreciada, ocasião em que deverá ser, preliminarmente, verificada a eventual ocorrência de coisa julgada em relação ao pedido objeto desta ação.

A apelação da parte autora e o apelo do INSS quanto às demais questões restam prejudicados.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027167-89.1989.4.03.6100/SP

2002.03.99.010959-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARNALDO MAUL LINS e outros  
: CLARICE TAVARES RODRIGUES  
: GASTAO ARRUDA MARCONDES DE FARIA  
: GUILHERMINO FRANCA  
: JOSE MILTON TEIXEIRA  
: JOSE ALVES COSTA  
: MARIO VIEIRA DA CUNHA FILHO  
: MARIO MIRANDA CHAVES  
: NEDIO DA SILVA AMARAL  
: NELSON COELHO  
: ODETTE CURI KACHAN FARIA  
: OLGA CATHARINA BORIN  
: RAFAEL ALVES MACHADO  
: RENATO BACKHEUSER GUIMARAES  
: JOSE DIAS REBOUCAS  
: SYMPHRONIO GOMES NOGUEIRA  
: ANTONIO FERREIRA VEIGA  
: VICENTE JOSE ROCCO  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS  
: ROBERTA CRISTINA PAGANINI TOLEDO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.27167-9 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo interposto pelos autores em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a pagar o abono especial de 10,8% calculado sobre todas as parcelas que

integram os proventos ou pensões dos autores, a partir de julho de 1985 a julho de 1989, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano. Ainda, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor total da condenação.

[Tab][Tab] Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

[Tab][Tab]Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Assiste parcial razão à parte recorrente.

Trata-se de ação de conhecimento objetivando a condenação do INSS ao pagamento integral de 10,8%, previsto no § 2º do artigo 1º da Lei nº 7.333/85, incidente sobre todas as parcelas que compõem os proventos das aposentadorias e das pensões.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a pagar aos autores o abono especial de 10,8% calculado sobre todas as parcelas que integram seus proventos ou pensões, a partir de julho de 1985 a julho de 1989, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano. Ainda, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor total da condenação.

Apelação do INSS às fls. 162/164, na qual pugna pela reforma da sentença, a fim de que o abono especial incida sobre o vencimento base e não sobre as demais parcelas que integram os proventos ou pensões dos autores.

Recurso adesivo interposto pelos autores às fls. 166/169, sustentando, em síntese, que a limitação temporal (08/1989) imposta pela sentença mostra-se descabida, devendo o provimento jurisdicional estender-se até que o novo sistema de cálculo do abono especial seja implantado nas folhas de pagamentos dos autores.

[Tab]

Pois bem.

O art. 1º da Lei n. 7.333/85 estabeleceu reajuste de 89,2% aos servidores públicos da União e, em seu § 2º, posteriormente revogado pela Lei n. 8.216/91, concedeu acréscimo de 10,8% aos aposentados e pensionistas a título de abono especial:

Art 1º Os atuais valores de vencimentos, salários e proventos dos servidores civis da União, dos Territórios e autarquias, dos membros do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios e do Tribunal de Contas da União, bem como os das pensões ficam reajustados em 89,2% (oitenta e nove vírgula dois por cento).

(...)

§ 2º Na revisão dos proventos dos aposentados civis, bem como das pensões civis, o percentual fixado neste artigo será acrescido de 10,8 (dez vírgula oito) pontos percentuais, a título de abono especial.

A lei instituidora do abono especial não fixou a sua base de cálculo, gerando controvérsia entre os órgãos da

Administração Pública a respeito da sua incidência ou não sobre a totalidade dos proventos das aposentadorias e pensões.

Ao dirimir a questão, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o abono especial incide tão-somente sobre o vencimento-base, e não sobre a totalidade dos proventos: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULAS 282/STF E 356/STF. SERVIDOR PÚBLICO. LEI 7.333/85. ABONO DE 10,8%. INCIDÊNCIA SOBRE O VENCIMENTO-BASE.

1. O recurso especial não é conhecido pela alínea "a" do permissivo constitucional, quando a matéria nele versada, não tiver sido examinada pelo acórdão recorrido. Incidência, por analogia, das Súmulas 282 e 356 do STF.

2. Este Superior Tribunal possui entendimento de que o abono especial, de que trata a Lei nº 7.333/85, não deve incidir sobre a totalidade dos proventos, mas sobre o vencimento-base. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 839.497, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 31.08.10)

ADMINISTRATIVO. ABONO ESPECIAL INSTITUÍDO PELA LEI N.º 7.333/85. INCIDÊNCIA. VENCIMENTO-BASE.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, o abono especial, instituído pela Lei n.º 7.333/85, incide sobre o vencimento-base e não sobre a totalidade de proventos.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 1.145.294, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13.04.10)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. ABONO ESPECIAL. LEI Nº 7.333/85. BASE DE CÁLCULO. DECADÊNCIA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO Nº 211/STJ. 1.

"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". (Enunciado nº 211/STJ). 2. Esta Corte firmou compreensão de que o abono especial previsto na Lei nº 7.333/85 incide somente sobre o vencimento-base. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA n. 749.305, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 19.04.07)

[Tab][Tab]Os autores, servidores aposentados/pensionistas do IAPAS, ajuizaram em 19.07.1989 ação ordinária com vistas à obtenção de provimento jurisdicional que determine a incidência do abono especial de 10,8% previsto no então vigente § 2º do art. 1º da Lei n. 7.333/85 sobre todas as parcelas que compõem os proventos da aposentadoria e das pensões, e não somente sobre o vencimento-base, como vinha procedendo a Administração Pública.

[Tab][Tab]Segundo afirmam os autores, além de não reajustado corretamente, tal abono não estaria sendo calculado sobre todas as parcelas integrantes de seus proventos.

[Tab][Tab]O INSS por sua vez, alega que somente a partir de agosto de 1989, consoante Parecer da SEPLAN nº 140/89, o percentual de 10,8% passou a incidir sobre a soma das parcelas que constituem os proventos, quer dos funcionários da ativa, quer dos inativos e pensionistas.

[Tab][Tab]Assim, conclui-se, pelo teor da inicial, que o abono, apesar da suposta incorreção, vinha sendo pago desde o advento da Lei nº 7.333/85, e pelo teor da contestação, que não há controvérsia sobre o direito ao abono instituído pela Lei nº 7.333/85.

[Tab][Tab]O MM. Juiz a quo condenou o INSS a pagar aos autores o abono especial de 10,8% calculado sobre todas as parcelas que integram seus proventos ou pensões, a partir de julho de 1985 a julho de 1989, devidamente corrigido monetariamente, acrescido de juros de mora de 6% ao ano. Ainda, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10%(dez por cento) sobre o valor total da condenação.

[Tab][Tab]A alegação de que a limitação temporal (08/1989) imposta pela sentença foi descabida, não prospera, porquanto em 24.08.1989 sobreveio a Circular-Conjunta do IAPAS n. 12, que, acolhendo o Parecer da Secretaria de Recursos Humanos da SEPLAN n. 140, de 24.08.89, determinou a partir de agosto de 1989 a incidência do abono especial sobre os vencimentos e demais vantagens fixas percebidas pelos aposentados e pensionistas, tais como gratificações, quinquênios e demais abonos.

[Tab][Tab]Portanto, a sentença recorrida merece reparo, uma vez que vai de encontro ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o abono especial instituído pela Lei n. 7.333/85 incide tão-somente

sobre o vencimento-base.

[Tab][Tab]No entanto, como não há comprovação nos autos, acerca da inexistência de diferenças em relação às parcelas compreendidas entre 03/07/1985 e a competência julho de 1989, mês imediatamente anterior ao início do correto pagamento do abono (agosto/89), eventuais parcelas pagas administrativamente devem ser deduzidas em sede de oportuna liquidação.

[Tab][Tab]Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil NEGÓ SEGUIMENTO ao recurso adesivo dos autores e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, reformando a sentença monocrática para reconhecer que o abono de 10,8% instituído pela Lei nº 7.333/85 incide apenas sobre o vencimento básico dos autores, sendo que eventuais diferenças relativas às parcelas compreendidas entre 03/07/1985, data da publicação da Lei nº 7.333/85, e a competência julho de 1989, devem ser deduzidas em sede de oportuna liquidação.

[Tab][Tab]P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000525-47.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.000525-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JORGE HENRIQUE DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA DE SOUZA DE FIGUEIREDO LYRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré ao pagamento de indenização a título de danos morais no valor equivalente a 50 (cinquenta) salários mínimos da data da sentença (28/05/04), corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenou a CEF ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ao percentual de 10% sobre o valor da condenação, pois o autor sucumbiu de menor parte do pedido.

Alega a apelante (Caixa Econômica Federal) que deve ser afastada sua responsabilidade, pois *in casu*, restou demonstrado que o prejuízo do autor foi causado por ato ilícito de terceiro. Afirma a CEF que "*não houve demora em providências para elucidar o fato e bloquear eventuais consequências, pois as providências cabíveis no âmbito da apelante foram tomadas*", bem como providenciou a baixa do nome do apelado nos cadastros de inadimplentes.

Com relação aos danos morais, sustenta a CEF que deve ser afastada sua responsabilidade, pois o apelado não sofreu qualquer dano decorrente de sua culpa, que justifique o dever de repará-lo monetariamente, porquanto ausentes a conduta,nexo causal e dano. Caso mantido o *decisum*, pugna pela redução do valor da indenização arbitrado na sentença, e sucumbência recíproca quantos aos honorários e custas, nos termos do art. 21 do CPC.

Por sua vez, recorre a parte autora pleiteando a majoração do valor da indenização, bem como o arbitramento de

pena de multa pecuniária diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) por título.

Contrarrazões da parte autora às fls. 197/203 e da CEF às fls. 206/210.

### **Decido.**

Cuida-se de demanda na qual o autor pretende que seja excluído seu nome do SCPC, bem como seja condenada a ré (apelante) ao pagamento de indenização a título de danos morais, sob a alegação de que a empresa pública teria inscrito indevidamente o nome do autor no cadastro de inadimplentes (SCPC).

A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de cunho patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada.

Em se tratando de inscrição do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, finalidade maior do instituto não há a não ser o de, além de consubstanciar instrumento de pressão sobre devedores inadimplentes, propiciar um sistema de crédito seguro e eficiente, de modo a prevenir a sociedade dos riscos inerentes à celebração de negócios jurídicos, afigurando-se perfeitamente lícito o procedimento.

Quando a inscrição, no entanto, se torna indevida, é inegável a geração de dano de ordem material em relação ao inscrito, que se vê impedido de realizar negócios jurídicos e efetuar empréstimos junto às instituições financeiras, estando sujeito, também, a prejuízos de ordem moral, ante o constrangimento ou abalo à honra e à reputação sofrida.

Nessa esteira de entendimento, pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DÉBITO QUITADO. PRESSUPOSTOS FÁTICOS. REEXAME DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. VALOR INDENIZATÓRIO. FIXAÇÃO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO.*

*1. No pleito em questão, o autor teve seu nome apontado negativamente pelo recorrente, apesar do débito ter sido quitado. As instâncias ordinárias julgaram que "de acordo com a documentação acostada aos presentes, verificou-se, inequivocamente, a ocorrência de inscrição indevida do autor perante o SCPC. Com a inclusão do autor junto ao Serasa, restou evidenciada a lesão a sua performance moral, determinando daí o direito à indenização" (fls.122, 211).*

*2. A inversão da convicção firmada pelo Tribunal de origem implicaria o reexame de fatos e provas, procedimento cognitivo vedado nesta Corte Superior. Observância da Súmula 07/STJ.*

*Precedentes.*

*3. A Segunda Seção desta Corte, na esteira do decidido pelo Supremo Tribunal Federal (RE. 225.488/PR, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 11.04.2000), decidiu ser vedada a vinculação do salário mínimo ao valor da indenização por danos morais. Precedentes do STJ.*

*4. Diante das circunstâncias assentadas pelas instâncias ordinárias, e dos princípios de moderação e de razoabilidade, o valor fixado pelo Tribunal de origem, em 50 salários mínimos, mostra-se excessivo, não se limitando à compensação dos prejuízos advindos do evento danoso. Assim, ajustando o quantum aos parâmetros adotados nesta Corte em casos assemelhados, e para assegurar ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento ilícito, reduzo o valor indenizatório para fixá-lo na quantia certa de R\$ 3.000,00 ( três mil reais).*

*5. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.*

*(REsp 871.465/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 05/12/2006, DJ 12/02/2007, p. 267)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL PRESUMIDO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. VERBA REPARATÓRIA QUE ESCAPA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E DESTOA DOS PARÂMETROS DESTA EGRÉGIA CORTE. NECESSÁRIA INTERVENÇÃO DESTES TRIBUNAL, PARA REDUZIR A QUANTIA ARBITRADA. DECISÃO QUE MERECE SER MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. RECURSO INFUNDADO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*

(AGA 200801264977, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, 21/09/2009)

Acerca da matéria, esse entendimento está sedimentado naquela Corte Superior, conforme demonstra os seguintes julgados: AgRg no Ag 1094459/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Terceira Turma, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009, REsp 994638/AM, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Quarta Turma, julgado em 21/02/2008, DJe 17/03/2008, REsp 588429/RS, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Quarta Turma, julgado em 17/04/2007, DJ 28/05/2007, p. 344.

Nessa esteira, colaciono o seguinte aresto proferido nesta Corte, *in verbis*:  
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica". 2. Em face da conduta omissa e desidiosa da Caixa Econômica Federal está configurado o dano moral, uma vez que não existem dúvidas de que o nome da autora foi inscrito e mantido indevidamente no SERASA após o pagamento da dívida vencida em 27/01/2003 por mais de dois meses, uma vez que o pagamento foi efetuado em 10/03/2003 e a baixa do nome da autora junto ao SERASA ocorreu somente em 21/05/2003. 3. Está caracterizado o constrangimento passível de reparação, não se fazendo necessária maior prova do abalo à honra e à reputação, já que é da sabença comum que na vida atual a inscrição em registro negativo de SCPC, SERASA e afins, equivale à autêntica "morte civil". 4. A responsabilidade da instituição financeira decorreu da sua negligência, pois não comunicou o pagamento da dívida ao SERASA e com isso a autora permaneceu indevidamente proscrita da via econômica, sofrendo real restrição a seu crédito na praça comercial. 5. Indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva. 6. Agravo legal não provido. (AC 200361270016341, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 05/04/2011)*

No mesmo sentido, precedentes da 5ª Turma desta Corte: AC 1999.61.00.021070-2, AC 2004.61.27.000764-2 e AC 2005.61.02.000931-7, de relatoria da MM. Juíza Conv. Louise Filgueiras.

No caso em comento, houve notificação extrajudicial (fl. 24/25) feita pelo autor à Caixa Econômica Federal, em 05/08/98, no sentido de noticiar o roubo de seus documentos consoante boletim de ocorrência lavrado em 05/03/95, e que na época tomou todas as providências necessárias referente à publicidade desse fato.

Informa ainda, que mesmo assim, após 3 (três) anos do ocorrido, o nome do autor constava na lista do SCPC, decorrente de débitos perante a CEF, gerados pela abertura fraudulenta de conta corrente por terceiros em seu nome.

Consoante documento da fl. 31 informa a CEF que providenciou a exclusão do nome do autor do "CCF" e que o processo seria encaminhado à Polícia Federal para fins de instauração de Inquérito Policial.

Corroborando a informação, ao contestar a demanda, a CEF "*reconheceu a desobrigação do Sr. Jorge Henrique e, conseqüentemente, determinou o cancelamento e não promoveu mais inscrições em órgãos de proteção ao crédito. Se ainda há informações negativas ou protestos contra ele, não foram causados pela CEF, mas pelos detentores dos títulos.*"

Assim, haja vista a própria CEF ter admitido a inscrição do nome do autor no cadastro de inadimplentes, não há que se falar em responsabilidade de terceiros no presente feito, porquanto o debate tratado no presente feito deve delimitar-se à atuação da CEF perante o autor. Nessa esteira, restou demonstrado nos autos a responsabilidade atribuída à CEF oriunda de ato por ela praticado.

À fl. 118, em 22/05/02, foi concedida parcial antecipação de tutela para determinar à CEF que procedesse à imediata exclusão do nome do autor dos órgãos de proteção ao crédito, causada por débitos oriundos da abertura de conta corrente ilegal junto à Instituição Financeira.

Diante desses fatos, afigura-se indevida a inscrição do nome do autor (apelado) no Serviço Central de Proteção ao

Crédito, de modo ser correta a exclusão de seu nome do cadastro de inadimplentes.

No tocante ao *quantum* indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável.

Além disso, a indenização por dano moral tem caráter dúplice, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão, sendo que o valor arbitrado deve desestimular a inscrição abusiva e compensar a humilhação sofrida, sem acarretar o enriquecimento sem causa da parte prejudicada.

Desta forma, considerando o montante fixado na sentença à época perfazia R\$ 13.000,00 (treze mil reais), o valor da reparação monetária deve ser mantido tal qual fixado no Juízo de primeiro grau/reduzido à quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando o valor da dívida, o tempo durante o qual o autor sofreu os efeitos da restrição e todo o transtorno a ele causado, consoante noticiado nos autos.

No tocante à multa diária, assim determina o art. 461 do CPC:

*"Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.*

*(...)*

*§4º. O juiz poderá, na hipótese do parágrafo ou na sentença, impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito."*

Infere-se do §4º supra que a multa está atrelada à mora no cumprimento da obrigação determinada judicialmente, portanto nesse caso ainda não houve o cumprimento da ordem judicial.

Como se vê, o dispositivo cuida da denominada multa diária ou astreinte, sendo cabível a fixação de multa por descumprimento de obrigação de fazer. A aludida cominação visa, precipuamente, a assegurar o resultado prático da decisão, possuindo caráter inibitório, cujo objetivo não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas obrigá-lo a cumprir a obrigação na forma específica.

Com efeito, que em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao Juízo a imposição de multa cominatória ao devedor, desde que verificada a mora.

No caso dos autos, observa-se que uma vez determinada a exclusão do nome do autor do rol de inadimplentes, essa providência fora efetuada pela ré (CEF), de modo que, não cabe aqui, na atual fase processual, em grau de recurso e já cumprida a determinação judicial de exclusão, fixar multa diária.

Não é caso de fixar a sucumbência recíproca no presente caso, pois em ação de indenização por dano moral, é pacífica a jurisprudência no C. Superior Tribunal de Justiça consolidada na Súmula nº 326, *in verbis*:

*"326. Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca."*

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL DECORRENTE DE INSCRIÇÃO INDEVIDA DE DÉBITO NA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. CONDENAÇÃO EM VALOR INFERIOR AO PRETENDIDO. DECLARAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA 326/STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL COM A FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1. A decisão agravada não admitiu o recurso especial interposto pelo dissídio jurisprudencial, todavia as razões apresentadas pelo recorrente demonstraram a violação do artigo 21 do CPC, razão pela qual deve ser afastada a inadmissão do apelo pretendida pela ora agravante.*

*2. O fato de o valor da condenação ter sido fixado em montante inferior ao que foi inicialmente pleiteado pelo autor não enseja a sucumbência recíproca nas ações propostas com a pretensão ressarcir dano moral. Esse é o entendimento assente nesta Corte Superior cristalizado no enunciado da Súmula 326/STJ.*

*3. Não se apresenta fora dos parâmetros prescritos no artigo 20, §§ 3º, "a", "b" e "c" e 4º, do CPC a fixação dos honorários advocatícios contra a Fazenda Pública em R\$ 600,00, tendo como base de cálculo o valor de sua*

condenação.

4. *Agravo regimental não provido.*

(*AgRg no Ag 1408010/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 26/08/2011*)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, com supedâneo no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES.**

Intimem-se.

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

São Paulo, 31 de maio de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002370-05.1996.4.03.6100/SP

98.03.021194-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	: REGINALDO FRACASSO e outros
APELADO	: MARIA HELENA ARANTES e outros
	: MARIA HELENA ARATANGY PIEGAS
	: MARIA HELENA SEDENHO CEZARI
	: MARIA HELENA SAMPIERI
	: MARIA IGNEZ GREGORIO
	: MARIA ISABEL DOS SANTOS SANTANA
	: MARIA ISABEL RAGNO
	: MARIA JOSE CARDOSO
	: MARIA JOSE DA CONCEICAO CORREIA DE MORAIS
CODINOME	: MARIA JOSE DA CONCEICAO MOTA CORREIA
APELADO	: MARIA JOSE DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: EDUARDO TOFOLI e outros
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 96.00.02370-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da Universidade Federal de São Paulo.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

### **Análise o mérito.**

O pleito dos autores, de reajuste dos seus vencimentos pelo IPC de janeiro e fevereiro de 1991, pela variação do preço da cesta básica, não encontra guarida no ordenamento jurídico nem na jurisprudência.

O artigo 19 da Medida Provisória nº 295, de 31.1.1991, posteriormente convertida na Lei nº 8.178/91, revogou a sistemática de reajuste estabelecida na Lei nº 8.030/90, e foi publicada antes da data em que o direito ao reajuste passaria integrar o patrimônio jurídico dos autores, ou seja, o reajuste de vencimentos, na forma prevista na Lei nº 8.030/90, somente passaria a ser direito adquirido dos servidores públicos no mês de março de 1991.

Deveras, o Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, definiu a questão, firmando entendimento no sentido de inexistir direito adquirido ao reajuste de salários, vencimentos, proventos e pensões, quando advém ato normativo válido em momento anterior ao da consumação de fatos idôneos necessários à aquisição do direito ao reajuste, isto é, quando outra norma antecipa-se, validamente, à incorporação desse direito ao patrimônio jurídico dos servidores.

O seguinte excerto do voto do Ministro Moreira Alves, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 146.749-DF, publicado no D.J. em 18.11.94, situa a questão com absoluta clareza, *verbis*:

*[...] É jurisprudência antiga desta Corte a de que não há direito adquirido a vencimentos de funcionário público (no caso, trata-se de funcionários estatutários), nem direito adquirido a regime jurídico instituído por lei. Quanto à inexistência de direito adquirido a vencimentos de funcionários públicos - que, por isso mesmo, antes que a atual Constituição lhes estendesse a garantia da irredutibilidade, podiam ser reduzidos a qualquer tempo -, cito, a título meramente exemplificativo, os julgamentos proferidos nos RREE 59.389 (RTJ 43, 543/544, Min. Cândido Mota Filho), 66.989 (RTJ 52, 128/129, Min. Eloy da Rocha), 73.644 (RTJ 67, 779/780, Min. Djaci Falcão), 76.402 (RTJ 71, 786/789, Min. Barros Monteiro), 79.725 (RTJ 81, 115/118) e RE 81.509 (RTJ 81, 131/136). E, no tocante à inexistência de direito adquirido a regime jurídico instituído por lei, invoco, também a título ilustrativo, as decisões prolatadas nos RREE 99.955 (2a Turma, 7.2.86, Min. Carlos Madeira), RE 99.594 (2a Turma, 9.12.83, Min. Francisco Rezek), RE 99.522 (2a Turma, 20.5.83, Min. Moreira Alves), 92.638 (2a Turma, 12.8.80, Min. Moreira Alves), 92.566 (2a Turma, 12.8.80, Min. Moreira Alves), 90.781 (2a Turma, 16.9.80, Min. Ribeiro da Costa), 130.213 (1a Turma, 2.12.54, Min. Ribeiro da Costa), 130.213 (1a Turma, 23.4.93, Min. Ilmar Galvão), 116.683 (1a Turma, 13.3.92), Min. Celso de Mello) e M.S. 21.086. (Plenário, 30.10.92, Min. Moreira Alves). Conseqüência, diploma legal novo, que reduza vencimentos (inclusive vantagens), se aplica de imediato, ainda que no mês em curso, pois alcança o período de tempo posterior à sua vigência, dado que não há direito adquirido a vencimentos, nem direito adquirido a regime jurídico de constituição de vencimentos. Em se tratando de aplicação imediata da norma legal, não alcança ela, evidentemente, os vencimentos já pagos, ou os devidos pro labore facto [...].*

Por outro lado, não há como se sustentar que esses princípios se aplicam ao direito a vencimentos e não ao direito a reajuste decorrente da inflação. Isso porque o reajuste por meio de correção monetária nada mais é do que a atualização da expressão monetária dos vencimentos.

Ademais, inexistindo direito adquirido também a regime jurídico, o pretendido direito ao reajuste com base no regime estabelecido pelo Decreto-lei nº 2.335/87, para que se aplique a todo o mês de abril e ao mês de maio de 1988, importa em pretender a existência - que esta Corte não admite - de direito adquirido ao regime jurídico desse reajuste.

Observe-se, ainda, que a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais pacificou-se no mesmo sentido:

*[...] ADMINISTRATIVO E TRABALHO - SERVIDOR PÚBLICO - REAJUSTE DE VENCIMENTOS PELA VARIAÇÃO ACUMULADA DA CESTA BÁSICA (IPC) DO BIMESTRE DE JANEIRO (20,95%) E FEVEREIRO (21,87%) DE 1991 - ALTERAÇÃO LEGISLATIVA - AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.*

- 1- Não há direito adquirido ao reajuste de vencimentos dos servidores públicos em janeiro e fevereiro de 1991 pela variação da cesta básica (IPC) já que a MP 295/91, que alterou os critérios de reajuste, foi editada quando havia apenas expectativa de direito em relação ao reajuste disciplinado pela Lei 8.030/90.
- 2- Não merece acolhida a argumentação de conversão parcial da medida provisória, pois a questão nodal refere-se ao novo reajuste de salários fixado pela Lei 8.178/91.
- 3- Inexiste direito adquirido ao servidor público a determinado regime jurídico, que pode ser alterado no interesse da administração, respeitando-se o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos.
- 4- Sentença mantida. Recurso desprovido [...]. (TRF/1.ª Região, AC 199901001166957 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, Primeira Turma, DJU 24.4.2006 p.66). [...]. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE VARIAÇÃO DE CESTA BÁSICA. - Trata-se de ação ordinária em que se objetiva, em síntese, o reajuste de vencimentos/proventos, com a incorporação da variação da cesta básica do bimestre janeiro/fevereiro de 1991, nos percentuais de 29,95% e 21,87%, respectivamente, na forma do §1º do art. 5º da Lei nº 8.030/90, e compensados os 9,36% concedidos pela Lei nº 8.178/91, por suposta violação aos princípios da Irretroatividade da Lei, do Direito Adquirido e da Irredutibilidade de Vencimentos.
- A Medida Provisória nº 295, de 1º de janeiro de 1991, posteriormente convertida na Lei nº 8.178, de 1º de março de 1991, incidiu imediatamente, revogando a Lei nº 8.030/90, não havendo que se falar em direito adquirido à incorporação dos percentuais correspondentes à variação da cesta básica no bimestre de janeiro/fevereiro de 1991.
- Inocorrência de ofensa ao Princípio da Irredutibilidade de Vencimentos, vez que tal comando não se harmoniza com o disposto no art. 61 §1º, II, "a", da Carta Magna.
- Tampouco houve mácula à irretroatividade de lei, quando a Lei nº 8.178/91, em seu art. 7º, determinou o reajuste de vencimentos, soldos e demais remunerações em 9,36% no mês de fev/91, pois a anterior Lei nº 8.030/90 em nada ampara a parte autora.
- Aplicabilidade da Súmula 339/STF.
- Recurso improvido [...]. (TRF/2.ª, AC 260718, Relatora VERA LÚCIA LIMA, Quinta Turma, DJU 19.3.2004, p. 190). [...]. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE SALARIAL PELA VARIAÇÃO DA CESTA BÁSICA. MESES DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1991 (20,96% e 21,87%). SENTENÇA IMPROCEDENTE. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. Os servidores públicos não têm direito adquirido ao reajuste salarial pela variação da cesta básica nos meses de janeiro e fevereiro de 1991, ante a revogação da Lei nº 8.030/90 pela Medida Provisória nº 295, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.178/91, que estabeleceu nova forma de reajuste dos servidores públicos federais.
2. Apelação improvida [...]. (TRF/3.ª Região, AC - 703101, Relatora Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, DJU 22.5.2007, p. 256).

Por fim, ressalte-se que de acordo com o conteúdo jurídico do princípio da irredutibilidade de vencimentos, previsto no artigo 37, inciso XV, da Constituição Federal, é vedada a redução do valor nominal dos vencimentos, situação diversa da tratada nestes autos.

Fica invertida a sucumbência para condenar os autores em custas processuais e honorários advocatícios, na forma estipulada na r. sentença apelada.

#### **Dispositivo.**

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da ré para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16750/2012**

2000.03.99.011976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : FLAVIO ANTONIO PANDINI e outros  
: IDENILSON MOIMAZ  
: WALDER DE FREITAS  
: DIRCE PEREIRA GERALDI  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 97.08.04317-6 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:**

Trata-se de apelação interposta pela ré, em face de sentença que julgou procedente a lide, objetivando a implantação aos autores, ex-juízes classistas, do percentual discutido por ocasião da conversão dos vencimentos em Unidade Real de Valor-URV, ocorrido em 01/03/1994 .

**[Tab][Tab]**A parte ré interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Assiste parcialmente razão a parte recorrente.

Trata-se de apelação interposta pela ré, em face de sentença que julgou procedente a lide, objetivando a implantação aos autores, exjuízes classistas, do percentual discutido por ocasião da conversão dos vencimentos em Unidade Real de Valor, ocorrido em primeiro de março de 1994, quando da criação do Plano Real no governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso.

Existe possibilidade de concessão de reajuste a servidor público pelo Poder Judiciário, haja vista que não houve reajuste aos funcionários, mas sim reposição de perdas, verificadas quando da conversão incorreta dos vencimentos em URV, não se violando quaisquer preceitos constitucionais.

A pretensão deduzida não é de reclassificação ou equiparação de funcionário público, nem tampouco de extensão de vantagem ou concessão de aumento, dado que o fundamento invocado é no sentido de que, com o advento da Medida Provisória MP- 434/94, a conversão dos vencimentos em quantidade equivalente de 'URVs' teve como data-base o dia do efetivo pagamento, razão pela qual foi assim realizado, vindo, entretanto, a MP-457/94 a alterar a sistemática anterior, impondo aos membros integrantes do Judiciário, Legislativo e Ministério Público da União, que a data de conversão fosse o último dia do mês, o que importou em redução de valores.

Além do mais, outro argumento invocado é o de que com a Lei n.º 8.880/94, resultante da MP-482/94, vieram a ser suprimidas as expressões 'membros do Poder Judiciário, do Legislativo e do MPU', pelo que foram excluídos da imposição de que a conversão fosse realizada considerando o último dia do mês, conforme se verifica no disposto no artigo 21, I, da MP-434/94, o qual foi reeditado com alteração de conteúdo.

De sorte que, além da MP-482/94 ter sido incluído expressamente o Poder Legislativo, o Poder Judiciário e o MPU, que não existia no texto da medida provisória anterior, de n.º 434/94.

Ainda, houve uma nítida alteração da data-base, que antes era móvel e dependia de data de cada categoria no que concerne ao último dia do mês de competência, e passou a ser a do último dia do mês, independentemente da data de pagamento.

Ora, é irretorquível que essa alteração redundou em diminuição de vencimentos, e prova disto está que a esse tempo já havia inclusive sido editada a tabela de conversão dos vencimentos dos membros do Judiciário pelo Supremo Tribunal Federal, tomando por base a data do último dia do mês de competência, que, em se tratando de servidores desse Poder é justamente o dia 20, posto que o trintídio é contado do dia vinte do mês antecedente ao dia 20 do mês subsequente, e não do dia primeiro ao dia 30 do mesmo mês.

Portanto, o último dia do mês de competência do servidor público do Legislativo, do Judiciário e do MPU é o dia 20, e não o dia 30 do mês, face seus vencimentos serem computados tornando em consideração o interregno de tempo de trinta dias que medeia o dia 20 de um mês ao dia 20 do mês seguinte, critério esse que encontra substrato no próprio disposto no artigo 168 da Constituição Federal.

De sorte que a alteração havida na segunda medida provisória, passando do último dia do mês de competência para o último dia do mês, redundou em flagrante redução dos vencimentos e proventos do Legislativo, Judiciário e MPU, a importar em ofensa ao primado da irredutibilidade dos vencimentos.

E mais, a Lei n.º 8.880/94, resultante da conversão da última medida provisória a respeito dessa matéria, veio em seu artigo 22, I, dispor somente em relação aos servidores civis e militares, sem manter a referência existente na MP-482/94, que indicava os membros dos Poderes Executivo, Legislativo, Judiciário e do MPU.

Todo esse quadro leva a conclusão de que a sentença, ao julgar procedente o pleito dos autores, apresenta-se parcialmente correta, somente devendo ser alterado o índice para 11,98%, senão vejamos, conforme pacificado no STF e STJ, que entendem da mesma maneira sobre a lide:

AI-AgR.489982.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

E M E N T A: AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECOMPOSIÇÃO ESTIPENDIÁRIA PERTINENTE À PARCELA DE **11,98%** (CONVERSÃO, EM **URV**, DOS VALORES EXPRESSOS EM CRUZEIROS REAIS) - INCORPORAÇÃO DESSA PARCELA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DOS AGENTES ESTATAIS - IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE TAL PARCELA (PERCENTUAL DE **11,98%**), SOB PENA DE INDEVIDA DIMINUIÇÃO DO ESTIPÊNDIO FUNCIONAL - GARANTIA CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS - ALEGAÇÃO DE INAPLICABILIDADE, AO CASO, DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - QUESTÃO QUE, POR SER ESTRANHA À PRESENTE CAUSA, NÃO FOI EXAMINADA NA DECISÃO OBJETO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EMPREGO DO PRINCÍPIO "JURA NOVIT CURIA" - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

AI-AgR.587741.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento 2. Servidor público. Reposição salarial de **11,98%**. Lei no 8.880/94. Conversão em **URV**. Competência privativa da União. 3. Impossibilidade de lei estadual dispor de modo diverso. Lei estadual no 10.225/94. 4. Limitação temporal. Matéria pacificada neste Tribunal. 5. Discussão sobre a vinculação dos agravados ao Poder Executivo. Matéria não argüida nas fases processuais anteriores. Impossível inovar o feito em agravo regimental. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

AI-AgR.665103.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Servidor público. Reposição salarial de **11,98%**. Lei no 8.880, de 1994. Conversão em **URV**. Prazo prescricional. Decreto no 20.910, de 1932. 3. Prescrição. Contagem de prazo. Análise da legislação infraconstitucional processual. Necessidade. Ofensa reflexa à Constituição Federal. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

RE-AgR.527103.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. VENCIMENTOS. CONVERSÃO EM **URV**. DIFERENÇA DE **11,98%**. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 37, XIV. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. Questão não ventilada na decisão recorrida, nem nos embargos de declaração. Agravo regimental a que se nega provimento.

AI-AgR.609505.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento 2. Servidor público. Reposição salarial de **11,98%**. Lei no 8.880/94. Conversão em **URV**. Competência privativa da União. Impossibilidade de lei estadual dispor de modo diverso. Precedentes. 3. Servidor Público do Executivo. Inaplicabilidade dos critérios de correção. Inovação da discussão no recurso. Impossibilidade. Precedentes. 4. Limitação temporal. ADI 1.797. Entendimento superado. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

RE-AgR.523793.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário 2. Servidor público. Reposição salarial de **11,98%**. Lei no 8.880/94. Conversão em **URV**. 3. Servidor Público do Executivo. Inaplicabilidade dos critérios de correção. Inovação da discussão no recurso. Impossibilidade. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

RE-AgR.541016.RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário 2. Servidor público. Reposição salarial de **11,98%**. Lei no 8.880/94. Conversão em **URV**. Competência privativa da União. Impossibilidade de lei estadual dispor de modo diverso. 3. Alegação de intempestividade de embargos interpostos perante o Tribunal de origem. Matéria não discutida nas fases processuais anteriores. Inovação. Impossibilidade. Precedentes. 4. Limitação temporal. ADI 1.797. Entendimento superado. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

AI-AgR.654890.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento 2. Servidor público. Reposição salarial de **11,98%**. Lei no 8.880/94. Conversão em **URV**. Limitação temporal. ADI 1.797. Entendimento superado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

AI-AgR.657701.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Servidor público. Reposição salarial de **11,98%**. Lei no 8.880/94. Conversão em **URV**. 3. Servidor Público do Executivo. Inaplicabilidade dos critérios de correção. Inovação da discussão no recurso. Impossibilidade. Precedentes. 4. Limitação temporal. ADI 1.797. Entendimento superado 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

AI-AgR.638226.AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

EMENTA: VENCIMENTOS. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CRITÉRIOS PARA A CONVERSÃO DE CRUZEIROS REAIS PARA UNIDADE REAL DE VALOR (**URV**). PRECEDENTES. I - O Plenário do

Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 2.323-MC/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, e a ADI 2.321-MC/DF, Re. Min. Celso de Mello, concluiu que a conversão dos vencimentos em data diversa da do pagamento efetuado aos servidores resultou em diferença de **11,98%**, que deve ser incorporada, sob pena de redução de estipêndios, não se podendo falar em aumento de vencimentos. Precedentes. II - Ausência de novos argumentos III - Agravo regimental improvido.

Portanto, a apelação interposta resta em parte provida.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para reformar em parte a sentença proferida pelo Juízo 'a quo', conforme acima explanado.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002101-38.1997.4.03.6000/MS

1999.03.99.101710-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: FRANCISCO APARECIDO DOS SANTOS e outros
	: HERMAN KEPLER RODRIGUES
	: HOMERO SCAPINELLI
	: JORGE CAVALHEIRO BARBOSA
	: JOSE PAULO DA SILVA VILLALBA
	: JOSUE ANANIAS NEIVA
ADVOGADO	: DORIVAL VILANOVA QUEIROZ
APELADO	: Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	: RUBENS LAZZARINI
No. ORIG.	: 97.00.02101-7 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela parte e pela União contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou improcedente o pedido formulado pelos autores quanto ao pagamento da gratificação especial de localidade desde a vigência da Lei n. 8.270/1991, incluindo-se na base de cálculo as vantagens pecuniárias permanentes. Ainda, condenou os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 150,00(cento e cinquenta reais).

[Tab][Tab]Apelação da autora às fls. 43/46, na qual postula a reforma do julgado, sustentando, em síntese, que tem direito à percepção da gratificação especial de localidade desde a vigência da Lei nº 8.270/91, aduzindo, ainda, que o vencimento do cargo efetivo compreende o vencimento básico e as demais verbas percebidas pelos apelantes em caráter permanente.

[Tab][Tab]Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

[Tab][Tab]Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Assiste parcial razão à parte recorrente.

Trata-se de ação de rito ordinário, na qual os autores, servidores públicos federais, postulam o recebimento da gratificação especial de localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 desde 01.12.1991, calculada sobre as vantagens permanentes incorporadas, representadas pelo vencimento básico e acrescida das gratificações, adicionais e parcelas de quintos ou décimos.

[Tab][Tab]A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido formulado quanto ao pagamento da gratificação especial de localidade desde a vigência da Lei n. 8.270/1991, incluindo-se na base de cálculo as vantagens pecuniárias permanentes. Ainda, condenou os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 150,00(cento e cinquenta reais).

Os autores ofereceram recursos de apelação, pugnano pela reforma da sentença monocrática.

Para tanto, sustentam que a gratificação especial de localidade está sendo paga irregularmente, ou seja, 15% do vencimento básico, quando o correto seria 15% sobre o vencimento do cargo efetivo, que deverá incidir sobre a gratificação de atividade executiva (DL-13/92), mais adicional de tempo de serviço, mais décimos incorporados. Ainda pretendem o recebimento dos efeitos financeiros, a partir de 01.12.1991.

Pois bem.

Da base de cálculo da gratificação especial de localidade.

Com efeito, a Jurisprudência é firme em reconhecer que a base de cálculo da gratificação especial de localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 é o vencimento básico do cargo efetivo, tal como definido no artigo 40 da Lei nº 8.112/90, como demonstram os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO. VENCIMENTO BÁSICO EXCLUÍDAS AS VANTAGENS PESSOAIS. PRECEDENTES.1. Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento segundo o qual a Gratificação Especial de Localidade, instituída pela Lei nº 8.270/91, deve ser calculada sobre o vencimento do cargo efetivo, desconsiderando-se todas as demais vantagens do cargo. Agravo regimental improvido. (971899 RS 2007/0170769-7, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 07/10/2010, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2010)"

"ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 8.270/91. PRECEDENTES DA CORTE. 1 - A base de cálculo da gratificação especial de localidade, instituída pela Lei nº 8.270/91, é o vencimento básico do cargo efetivo, sem as demais vantagens permanentes. Precedentes da Corte. 2 - Recurso especial conhecido." (STJ - RESP Nº 363292/RS - 6ª Turma - Relator Ministro Fernando Gonçalves - DJ 13/05/2002, pág. 242).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE - GEL. BASE DE CÁLCULO. VENCIMENTO DO CARGO EFETIVO. 1. Nos termos da Lei 8.270/91, Art. 17, parágrafo único, "a", a Gratificação Especial de Localidade (GEL) deve incidir sobre o vencimento do cargo efetivo, assim compreendida a retribuição pecuniária devida ao servidor pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao padrão fixado em lei, excluídas todas as vantagens pecuniárias. 2. Recurso não provido." (STJ - AGA Nº 312279/RO - 5ª Turma - Relator Ministro Edson Vidigal - DJ 09/10/2000 - pág. 205).

"ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS - GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE - GEL. ART. 17 DA LEI Nº 8.270/91 E DECRETO Nº 493/92. BASE DE CÁLCULO. VENCIMENTO DO CARGO EFETIVO. ACRÉSCIMO DAS VANTAGENS DE CARÁTER PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A Gratificação Especial de Localidade, instituída pela Lei nº 8.270/91 e regulamentada pelo Decreto nº 493/92, incide sobre o vencimento básico do cargo efetivo, excluídas as vantagens de caráter permanente. 2. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, inciso XIV, proíbe a superposição de vantagens pecuniárias, o que significa que as indenizações, gratificações ou adicionais percebidos não compõem a base de cálculo dos acréscimos posteriormente concedidos. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso desprovido." (AC nº 2000.03.99.00281-9 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - j. 06/04/2004).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO: INTERPRETAÇÃO DA LEI Nº 8.270/91, ARTIGO 17, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA A.8.27017PARÁGRAFO ÚNICO I - A acepção do termo "vencimento" constante da alínea a do parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 8270/91, corresponde àquela definida no artigo 40 da Lei nº 8112/90, a saber, vencimento do cargo efetivo. parágrafo único. II - Por conseguinte, a base de cálculo da Gratificação Especial de Localidade não abrange as vantagens permanentes percebidas pelos servidores públicos. III - Referida gratificação deverá ser paga a partir de 01 de dezembro de 1991, tendo em vista a expressa disposição do artigo 26 da Lei 8.270/91. IV - Apelações dos autores e da União Federal e remessa oficial improvidos. (27759 MS 2001.03.99.027759-0, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, Data de Julgamento: 21/08/2007, SEGUNDA TURMA)

Dos efeitos financeiros da Gratificação Especial de Localidade.

[Tab][Tab]Também sedimentou a Jurisprudência o entendimento de que referida gratificação deverá ser paga a partir de 01 de dezembro de 1991, tendo em vista a expressa disposição do artigo 26 da Lei 8.270/91.

[Tab]À propósito:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. EFEITOS FINANCEIROS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 8.270/91 E DECRETO REGULAMENTAR 493/92. A referida lei é absolutamente clara ao dispor sobre os efeitos financeiros da Gratificação Especial de Localidade, não se vislumbrando, na espécie, qualquer violação dos mencionados dispositivos da legislação federal, no que não merece reforma a decisão recorrida. A Gratificação Especial de Localidade - GEL - deve incidir somente sobre o vencimento do servidor, excluindo-se da base de cálculo, assim, as demais vantagens por ele percebidas. Recurso parcialmente provido. (704748 MS 2004/0164928-0, Relator: Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Data de Julgamento: 08/03/2005, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 11/04/2005 p. 377)

SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO LEGAL. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL POR LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO. PRECEDENTES. 1. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 2. Os efeitos financeiros da Gratificação Especial por Localidade - GEL, operam a partir de 1º de dezembro de 1991, por força do disposto no art. 26 da Lei n. 8.270, de 17 de dezembro de 1991, tendo o art. 1º, § 3º, do Decreto n. 493, de 10 de abril de 1992 exorbitado os seus limites ao colidir com disposição expressa da lei que regulamentou. 3. A Gratificação Especial por Localidade deve ser calculada sobre o vencimento do cargo efetivo, ou seja, o vencimento-base, excluídas quaisquer vantagens permanentes ou incorporadas, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8.112/90. 4. Agravo legal não provido. (20099 MS 2001.03.99.020099-3, Relator: JUIZA CONVOCADA EM AUXILIO RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 20/09/2010, QUINTA TURMA)

APELAÇÃO CÍVEL. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. LITISPENDÊNCIA. DATA DE INÍCIO DO PAGAMENTO. BASE DE CÁLCULO. 1- Início, contudo, afastando a preliminar de litispendência, eis que não se verifica a tríplice identidade entre a presente ação e aquela de nº 96.0008644-3, na medida em que as rés são diversas: nesta é a Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul; naquela, a União Federal. Desta forma, não restam atendidas as condições estabelecidas no art. 301, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC. 301§§ 1º2º3º CPC. 2- Já não cabe mais discussão alguma acerca do reconhecimento do direito à vantagem denominada Gratificação de Localidade Especial (GEL), a partir da data em que se encerrou o prazo de 30 dias previsto no art. 17 da Lei 8270, publicada em 19/12/91. 3- Os efeitos financeiros do Decreto nº 493/92, que regulamentou a sobredita Lei, devem retroagir àquela data Não há falar-se em prescrição do fundo do direito, haja vista o específico comando inscrito no art. 219, caput, da Lei 8112/90. Incidência das Súmulas 85 do STJ e 443 do STF. 4- Não merece retoque, por outro lado, a r. decisão de 1º Grau, naquilo que tange à base de cálculo da Gratificação, na medida em que a mesma deve incidir apenas sobre o vencimento do cargo efetivo, tal como

definido pelo art. 40 da Lei 8112/90. 5- Preliminar rejeitada. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida, para que a GEL seja paga desde a data em que se encerrou o prazo de 30 dias previsto no art. 17 da Lei 8270/91 ou desde a data da admissão, se posterior. (41887 MS 1999.03.99.041887-4, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z)

ADMINISTRATIVO - SERVIDORES - GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE (GEL) - BASE DE CÁLCULO - INÍCIO DA INCIDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA -REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A Gratificação Especial de Localidade - GEL deve ser calculada com base no vencimento do cargo efetivo, excluídas as vantagens pecuniárias, sendo devida a contar do encerramento do trintídio determinado no "caput" do art. 17 da Lei nº 8.270/91. Precedentes do STJ. 2. A correção monetária das prestações vencidas, calculada da data em que se constituiu o direito, deve ser fixada nos termos do Provimento 26/2001, do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se o INPC como fator de correção monetária, no período de março a dezembro/91, excluídos os expurgos inflacionários. 3. Remessa oficial parcialmente provida (284 MS 2000.03.99.000284-4, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, Data de Julgamento: 25/04/2005, QUINTA TURMA)

AÇÃO ORDINÁRIA. GRATIFICAÇÃO DE LOCALIDADE. LEI Nº 8270/91. ARTIGO 26. DECRETO Nº 493. SENTENÇA REFORMADA. 1) Irrelevante que a Lei nº 8270/91 tenha dispositivos que posteriormente foram regulamentados de forma diversa pelo Decreto nº 493/92. 2) O direito dos autores decorre do artigo 26 da mencionada Lei, cujos efeitos financeiros, como ali previsto, são devidos a partir de 1º de dezembro de 1991. 3) Apelação provida. (56983 MS 95.03.056983-4, Relator: JUIZ CONVOCADO BATISTA GONCALVES, Data de Julgamento: 13/11/2001, SEGUNDA TURMA)

[Tab][Tab]Assim sendo, a sentença de Primeiro grau merece reforma para reconhecer que os autores têm direito à Gratificação Especial de Localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 a partir de 01.12.1991, incidindo tão somente sobre o vencimento-base do cargo efetivo.

Custas processuais

[Tab][Tab]A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

Correção monetária Resolução 134 CJF, 21/12/2010

[Tab][Tab]No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Juros de mora

[Tab][Tab]Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio tempus regit actum da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, até o advento da Lei nº 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei nº 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

[Tab][Tab]Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

[Tab][Tab]Honorários Advocatícios

[Tab][Tab]Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab] Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação interposta pela parte autora para reformar in totum a decisão de primeiro grau, julgando PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado na inicial, para condenar a ré ao pagamento da Gratificação Especial de Localidade - GEL, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92, a partir de 01.12.1991, devendo ser calculada tão somente sobre o vencimento base do cargo efetivo dos servidores/autores, excluídas quaisquer vantagens permanentes ou incorporadas, bem como fixando os limites da condenação e os critérios de correção monetária, custas processuais e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0804261-70.1997.4.03.6107/SP

2000.03.99.064287-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : LOURDES CONCEICAO DE ALMEIDA e outros  
: MARIA IONICE VIEIRA ZUCON  
: MARTHA THERESA DE LIMA DONDEO  
: PEDRO RIBEIRO DA SILVA  
: SIDNEY LUIZ BICHIR  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 97.08.04261-7 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da condenação.

#### Analiso o mérito.

A interpretação sistemática e teleológica da Lei 8.880/94, mostra tratar-se de conjunto de medidas que, inseridas no contexto de plano de estabilização da economia, destinavam-se a fixar regras necessárias a estancar o grave processo inflacionário e a viabilizar a transição para uma moeda "forte" - o Real -, ao mesmo tempo em que procuravam manter inalterados os valores reais de todas as obrigações pecuniárias. Para ilustrar essa conclusão, vejam-se os seguintes excertos da lei:

[...] Art. 4º - O Banco Central do Brasil, até a emissão do Real, fixará a paridade diária entre o Cruzeiro Real e a URV, tomando por base a perda do poder aquisitivo do Cruzeiro Real [...]. (grifei)

[...] Art. 7º - [...]

*Parágrafo único.* As obrigações que não forem convertidas na forma do caput deste artigo, a partir da data da emissão do Real prevista no art. 3º, serão, obrigatoriamente, convertidas em Real, de acordo com critérios estabelecidos em lei, preservado o equilíbrio econômico e financeiro e observada a data de aniversário de cada

obrigação [...]. (grifei)

Verifica-se, assim, que a lei pretendeu que a conversão das quantias para URV se desse de forma a manter **exatamente** os valores reais antes expressos em cruzeiros reais, de forma a que não sofressem mais variações nominais diárias. Em outras palavras, a lei não estabeleceu qualquer revisão ou recomposição geral de níveis de preços e salários e tampouco pretendeu alterar - para mais ou para menos - o poder aquisitivo dos salários.[Tab]

O princípio geral orientador da conversão dos salários para o seu equivalente em URV, a partir do mês de março de 1994, como dispôs expressamente o art. 19 da Lei 8.880/94, é que esta deveria ter por base os valores da URV nas datas **dos efetivos pagamentos**. Nem poderia ser diferente, pois, caso efetuada a conversão com base no valor da URV de data anterior à do pagamento o resultado seria o aumento do valor real dos salários, eis que a URV, por força do art. 4º, tinha seu valor reajustado diariamente, enquanto o valor dos salários, em cada mês, era fixo. Inversamente, caso efetuada a conversão com base em URV de data posterior à do efetivo pagamento resultaria a diminuição do valor real e do poder aquisitivo dos salários.

Embora o legislador tenha tido a preocupação de observar o princípio da irredutibilidade salarial em relação aos trabalhadores em geral, fez tábula rasa do mesmo em relação aos servidores públicos civis e militares, ao dispor que, apenas para estes, a conversão se daria pela URV do **último dia** dos meses considerados para o cálculo da média, **independentemente da data do pagamento**. Ao assim redigir o inciso I do art. 22, o legislador violou - frontalmente e por duas vezes - o princípio constitucional da isonomia: a primeira, quando pretendeu fazer incidir a **mesma** norma jurídica sobre todos os servidores, que se encontravam **em situações distintas** (pois as datas de recebimento não são as mesmas para todos) e, a segunda, ao instituir **regras diferentes para regular a mesmíssima questão fática**, assim considerada a conversão para URV dos salários de trabalhadores, por um lado e de servidores públicos, por outro. Salários que tinham o mesmo valor, em cruzeiros reais, antes da conversão, passaram a valer menos, em URV, para os funcionários, graças a tal sistemática.

Vê-se, assim, que o legislador maltratou também o princípio constitucional da irredutibilidade salarial, pois causou efetiva e palpável redução do valor dos vencimentos - expressos em moeda estável, a URV -, a todos os servidores que os recebessem anteriormente ao último dia do mês. É o caso dos autores, como de resto dos servidores do Poder Judiciário Federal e do Ministério Público Federal, cujos vencimentos, como é notório, são regularmente pagos entre os dias 20 e 23 de cada mês, sendo que tal circunstância decorre de simples aplicação do disposto no art. 168 da Constituição Federal.

Nem se diga que o disposto no § 2º, do art. 22, da Lei 8.880/94 seria suficiente a garantir a irredutibilidade salarial, pois tal dispositivo prevê apenas que o valor **nominal** dos salários, em março de 1994, não poderá ser inferior, **em cruzeiros reais**, ao valor dos salários em fevereiro de 1994. Ocorre, porém, que os autores viram efetivamente diminuído o valor **real** de seus vencimentos na moeda que passaria a ter curso legal, ou seja, a URV, que foi posteriormente transformada em Real. Pretendeu-se, assim, valendo-se de tal expediente, não se sabe com quais desígnios, mas certamente ao arrepio da Constituição, achatar-se os vencimentos dos servidores públicos, justamente às vésperas da implantação da moeda forte.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do inciso I, do art. 22, da Lei 8.880/94, para condenar a ré, pelo seu órgão competente, a que proceda à incorporação aos vencimentos dos autores do percentual indevidamente excluído por ocasião da conversão em URV, em março de 1994 (11,98%), seguindo-se o recálculo dos posteriores reajustes concedidos, tomando-se como base de cálculo os vencimentos incorporados, bem como pague as diferenças decorrentes desse procedimento, descontando-se por ocasião da liquidação da presente decisão os valores eventualmente pagos na via administrativa.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da

publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação eqüitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo eqüitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001346-14.1997.4.03.6000/MS

1999.03.99.041859-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : MARIA CRISTINA MITIKO YOSHIMOTO NOGUEIRA e outros  
: MARCIA REGINA MARTINS FERREIRA  
: ILIANA MARIA SARDINHA DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 97.00.01346-4 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou procedente o pedido formulado na inicial quanto ao pagamento da gratificação especial de localidade desde a vigência da Lei n. 8.270/1991, incluindo-se na base de cálculo, além do vencimento base, as vantagens pecuniárias permanentes, deduzidas as diferenças recebidas, devendo, ainda, corrigir monetariamente, todas as parcelas em atraso, acrescidas de juros de 6% ao ano, contados da citação, nos termos do art. 1062 do Código Civil e art. 219 do Código de Processo Civil. Ainda, condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, devendo devolver os valores das custas processuais adiantadas pelos autores.

[Tab][Tab]Apelação da União às fls. 43/46, na qual postula a reforma do julgado, sustentando, em síntese, que a

base de cálculo da gratificação especial de localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 é o vencimento básico do cargo efetivo, tal como definido no artigo 40 da Lei nº 8.112/90. Ainda, que referida gratificação deverá ser paga a partir da vigência do Decreto n. 493/1992.

[Tab][Tab]Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

[Tab][Tab]Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Assiste parcial razão à parte recorrente.

Trata-se de ação de rito ordinário, na qual os autores, servidores públicos federais, postulam o recebimento da gratificação especial de localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 desde 01.12.1991, calculada sobre as vantagens permanentes incorporadas, representadas pelo vencimento básico e acrescida das gratificações, adicionais e parcelas de quintos ou décimos.

A decisão de primeiro grau julgou procedente o pedido formulado na inicial quanto ao pagamento da gratificação especial de localidade desde a vigência da Lei n. 8.270/1991, incluindo-se na base de cálculo, além do vencimento base, as vantagens pecuniárias permanentes, deduzidas as diferenças recebidas, devendo, ainda, corrigir monetariamente, todas as parcelas em atraso, acrescidas de juros de 6% ao ano, contados da citação, nos termos do art. 1062 do Código Civil e art. 219 do Código de Processo Civil. Ainda, condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, devendo devolver os valores das custas processuais adiantadas pelos autores.

A União ofereceu recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença monocrática.

Pois bem.

A sentença deve ser parcialmente reformada.

Da base de cálculo da gratificação especial de localidade.

Com efeito, a Jurisprudência é firme em reconhecer que a base de cálculo da gratificação especial de localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 é o vencimento básico do cargo efetivo, tal como definido no artigo 40 da Lei nº 8.112/90, como demonstram os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO. VENCIMENTO BÁSICO EXCLUÍDAS AS VANTAGENS PESSOAIS. PRECEDENTES.1. Esta Corte Superior de Justiça firmou entendimento segundo o qual a Gratificação Especial de Localidade, instituída pela Lei nº 8.270/91, deve ser calculada sobre o vencimento do cargo efetivo, desconsiderando-se todas as demais vantagens do cargo. Agravo regimental improvido. (971899 RS 2007/0170769-7, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 07/10/2010, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2010)"

"ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº

8.270/91. PRECEDENTES DA CORTE. 1 - A base de cálculo da gratificação especial de localidade, instituída pela Lei nº 8.270/91, é o vencimento básico do cargo efetivo, sem as demais vantagens permanentes. Precedentes da Corte. 2 - Recurso especial conhecido." (STJ - RESP Nº 363292/RS - 6ª Turma - Relator Ministro Fernando Gonçalves - DJ 13/05/2002, pág. 242).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE - GEL. BASE DE CÁLCULO. VENCIMENTO DO CARGO EFETIVO. 1. Nos termos da Lei 8.270/91, Art. 17, parágrafo único, "a", a Gratificação Especial de Localidade (GEL) deve incidir sobre o vencimento do cargo efetivo, assim compreendida a retribuição pecuniária devida ao servidor pelo efetivo exercício do cargo, correspondente ao padrão fixado em lei, excluídas todas as vantagens pecuniárias. 2. Recurso não provido." (STJ - AGA Nº 312279/RO - 5ª Turma - Relator Ministro Edson Vidigal - DJ 09/10/2000 - pág. 205).

"ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS - GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE - GEL. ART. 17 DA LEI Nº 8.270/91 E DECRETO Nº 493/92. BASE DE CÁLCULO. VENCIMENTO DO CARGO EFETIVO. ACRÉSCIMO DAS VANTAGENS DE CARÁTER PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. A Gratificação Especial de Localidade, instituída pela Lei nº 8.270/91 e regulamentada pelo Decreto nº 493/92, incide sobre o vencimento básico do cargo efetivo, excluídas as vantagens de caráter permanente. 2. A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, inciso XIV, proíbe a superposição de vantagens pecuniárias, o que significa que as indenizações, gratificações ou adicionais percebidos não compõem a base de cálculo dos acréscimos posteriormente concedidos. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso desprovido." (AC nº 2000.03.99.00281-9 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - j. 06/04/2004).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO: INTERPRETAÇÃO DA LEI Nº 8.270/91, ARTIGO 17, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA A.8.27017PARÁGRAFO ÚNICO I - A acepção do termo "vencimento" constante da alínea a do parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 8270/91, corresponde àquela definida no artigo 40 da Lei nº 8112/90, a saber, vencimento do cargo efetivo. parágrafo único. II - Por conseguinte, a base de cálculo da Gratificação Especial de Localidade não abrange as vantagens permanentes percebidas pelos servidores públicos. III - Referida gratificação deverá ser paga a partir de 01 de dezembro de 1991, tendo em vista a expressa disposição do artigo 26 da Lei 8.270/91. IV - Apelações dos autores e da União Federal e remessa oficial improvidos. (27759 MS 2001.03.99.027759-0, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, Data de Julgamento: 21/08/2007, SEGUNDA TURMA)

Dos efeitos financeiros da Gratificação Especial de Localidade.

[Tab][Tab]Também sedimentou a Jurisprudência o entendimento de que referida gratificação deverá ser paga a partir de 01 de dezembro de 1991, tendo em vista a expressa disposição do artigo 26 da Lei 8.270/91.

[Tab]À propósito:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. EFEITOS FINANCEIROS. BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 8.270/91 E DECRETO REGULAMENTAR 493/92. A referida lei é absolutamente clara ao dispor sobre os efeitos financeiros da Gratificação Especial de Localidade, não se vislumbrando, na espécie, qualquer violação dos mencionados dispositivos da legislação federal, no que não merece reforma a decisão recorrida. A Gratificação Especial de Localidade - GEL - deve incidir somente sobre o vencimento do servidor, excluindo-se da base de cálculo, assim, as demais vantagens por ele percebidas. Recurso parcialmente provido. (704748 MS 2004/0164928-0, Relator: Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Data de Julgamento: 08/03/2005, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJ 11/04/2005 p. 377)

SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO LEGAL. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL POR LOCALIDADE. BASE DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO. PRECEDENTES. 1. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 2. Os efeitos financeiros da Gratificação Especial por Localidade - GEL, operam a partir de 1º de dezembro de 1991, por força do disposto no art. 26 da Lei n. 8.270, de 17 de dezembro de 1991, tendo o art. 1º, § 3º, do Decreto n. 493, de 10 de abril de 1992 exorbitado os seus limites ao colidir com disposição expressa da lei que regulamentou. 3. A Gratificação Especial por Localidade deve ser calculada sobre o vencimento do cargo efetivo, ou seja, o vencimento-base, excluídas quaisquer vantagens permanentes ou incorporadas, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8.112/90. 4. Agravo legal não provido. (20099 MS 2001.03.99.020099-3, Relator: JUIZA CONVOCADA EM AUXILIO RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 20/09/2010, QUINTA TURMA)

APELAÇÃO CÍVEL. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. LITISPENDÊNCIA. DATA DE INÍCIO DO PAGAMENTO. BASE DE CÁLCULO. 1- Início, contudo, afastando a preliminar de litispendência, eis que não se verifica a tríplice identidade entre a presente ação e aquela de nº 96.0008644-3, na medida em que as rés são diversas: nesta é a Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul; naquela, a União Federal. Desta forma, não restam atendidas as condições estabelecidas no art. 301, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC. 301§§ 1º2º3º CPC. 2- Já não cabe mais discussão alguma acerca do reconhecimento do direito à vantagem denominada Gratificação de Localidade Especial (GEL), a partir da data em que se encerrou o prazo de 30 dias previsto no art. 17 da Lei 8270, publicada em 19/12/91. 3- Os efeitos financeiros do Decreto nº 493/92, que regulamentou a sobredita Lei, devem retroagir àquela data Não há falar-se em prescrição do fundo do direito, haja vista o específico comando inscrito no art. 219, caput, da Lei 8112/90. Incidência das Súmulas 85 do STJ e 443 do STF. 4- Não merece retoque, por outro lado, a r. decisão de 1º Grau, naquilo que tange à base de cálculo da Gratificação, na medida em que a mesma deve incidir apenas sobre o vencimento do cargo efetivo, tal como definido pelo art. 40 da Lei 8112/90. 5- Preliminar rejeitada. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida, para que a GEL seja paga desde a data em que se encerrou o prazo de 30 dias previsto no art. 17 da Lei 8270/91 ou desde a data da admissão, se posterior. (41887 MS 1999.03.99.041887-4, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z)

ADMINISTRATIVO - SERVIDORES - GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE (GEL) - BASE DE CÁLCULO - INÍCIO DA INCIDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA -REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A Gratificação Especial de Localidade - GEL deve ser calculada com base no vencimento do cargo efetivo, excluídas as vantagens pecuniárias, sendo devida a contar do encerramento do trintídio determinado no "caput" do art. 17 da Lei nº 8.270/91. Precedentes do STJ. 2. A correção monetária das prestações vencidas, calculada da data em que se constituiu o direito, deve ser fixada nos termos do Provimento 26/2001, do Conselho da Justiça Federal, aplicando-se o INPC como fator de correção monetária, no período de março a dezembro/91, excluídos os expurgos inflacionários. 3. Remessa oficial parcialmente provida (284 MS 2000.03.99.000284-4, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, Data de Julgamento: 25/04/2005, QUINTA TURMA)

AÇÃO ORDINÁRIA. GRATIFICAÇÃO DE LOCALIDADE. LEI Nº 8270/91. ARTIGO 26. DECRETO Nº 493. SENTENÇA REFORMADA. 1) Irrelevante que a Lei nº 8270/91 tenha dispositivos que posteriormente foram regulamentados de forma diversa pelo Decreto nº 493/92. 2) O direito dos autores decorre do artigo 26 da mencionada Lei, cujos efeitos financeiros, como ali previsto, são devidos a partir de 1º de dezembro de 1991. 3) Apelação provida. (56983 MS 95.03.056983-4, Relator: JUIZ CONVOCADO BATISTA GONCALVES, Data de Julgamento: 13/11/2001, SEGUNDA TURMA)

[Tab][Tab]Assim sendo, a sentença de Primeiro grau merece reforma para reconhecer que os autores têm direito à Gratificação Especial de Localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 a partir de 01.12.1991, incidindo tão somente sobre o vencimento-base do cargo efetivo.  
Custas processuais

[Tab][Tab]A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

Correção monetária Resolução 134 CJF, 21/12/2010

[Tab][Tab]No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Juros de mora

[Tab][Tab]

[Tab][Tab]Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio tempus regit actum da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de

30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

[Tab][Tab]Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

[Tab] [Tab]Honorários Advocatícios

[Tab] [Tab]Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab] Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação interposta pela União, para o fim de condenar a ré ao pagamento da Gratificação Especial de Localidade - GEL, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92, a partir de 01.12.1991, devendo ser calculada tão somente sobre o vencimento base do cargo efetivo dos servidores/autores, excluídas quaisquer vantagens permanentes ou incorporadas, bem como fixando os limites da condenação e os critérios de correção monetária, custas processuais e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032540-86.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.023024-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: VILMA ALBANO NOGUEIRA e outros
	: LAERCIO EULER BANZATO
	: IARA DE ALMEIDA SERIO
	: EDUARDO VILLACA PINTO
	: MARLY ZOELMA BORGES BERTOLUZZI
	: MAURICIO GUIMARAES DUTRA
	: ENEIDA ARRUDA DE SOUZA LIMA
	: ELPIDIO MACHADO DA SILVA
	: JANY BASSO GAMBI
	: LUCIANE TAMAGNINI
ADVOGADO	: ELIANA LUCIA FERREIRA
	: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
	: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela parte e pela União contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas em relação aos ocupantes de cargo em comissão, determinado a restituição dos valores suprimidos dos seus *hollerittes*, referentes à gratificação judiciária, instituída pelo Decreto-Lei n. 2.173/84, no índice de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais, limitando o pagamento ao período de maio de 1993 até dezembro de 1996, data da revogação do mencionado diploma legal, pela Lei n. 9.421/96, acrescidos de correção monetária estabelecida pelo Provimento n. 24 da E. Corregedoria Geral da Justiça do TRF 3ª Região e juros moratório à razão de 1% ao mês em que devida a parcela. Ainda, condenou a União a proceder a incorporação da gratificação judiciária tão somente aos proventos dos servidores aposentados à época e no exercício da função em plena vigência da lei regente da matéria. Condenou a ré ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente atualizado.

Apelação da autora às fls. 134/146, na qual postula a reforma do julgado, sustentando, em síntese, que todos os demandantes (e não somente aqueles ocupantes de cargos de comissão) possuem direito ao recebimento da gratificação judiciária.

Apelação da União às fls. 155/171, aduzindo, em preliminar, a impossibilidade jurídica do pedido. Defendeu a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 1º do Decreto nº 20.910/32. Sustenta, ainda, que a gratificação judiciária foi extinta para os servidores ocupantes de cargo em comissão com o advento da Lei nº 9.421/96, bem como que os valores devidos foram devidamente recebidos pelos demandantes, razão pela qual não prospera a sentença de primeiro grau. Impugna, por fim, a verba honorária, o percentual de juros e índices de correção monetária.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

### **Assiste parcial razão à parte recorrente (União).**

Trata-se de ação de rito ordinário, na qual os autores, servidores públicos federais, postularam restabelecimento de pagamento de gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, no período de janeiro de 1990 a 31/12/96.

A decisão de primeiro grau julgou parcialmente o pedido, apenas em relação aos servidores ocupantes de cargos em comissão, determinado a restituição dos valores suprimidos dos seus *hollerittes*, referentes à gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei n. 2.173/84, no índice de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais, limitando o pagamento ao período de maio de 1993 até dezembro de 1996, data da revogação do mencionado diploma legal, pela Lei n. 9.421/96, acrescidos de correção monetária estabelecida pelo Provimento n. 24 da E. Corregedoria Geral da Justiça do TRF 3ª Região e juros moratório à razão de 1% ao mês em que devida a parcela.

Autores e réu ofereceram recursos de apelação.

Inicialmente, afastou a preliminar articulada pela União de impossibilidade jurídica do pedido, visto que a matéria nela ventilada é de mérito e como tal será examinada.

Passo ao exame do tema relativo à prescrição.

Saliento que os apelantes postulam restabelecimento da gratificação instituída pelo Decreto-lei nº 2.173/84 no período de janeiro de 1990 a dezembro de 1996, visto que entendem que a gratificação judiciária foi extinta apenas com a superveniência da Lei nº 9.421/96.

No caso dos autos, não tem aplicação o prazo prescricional de vinte anos, previsto no artigo 177 do Código Civil.

Tratando-se de controvérsia relativa a servidores estatutários, a prescrição é regulada pelo artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, que estabelece:[Tab]

*"Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou do fato no qual se originaram".*

A relação discutida nestes autos, no entanto, é de trato sucessivo. Logo, não há prescrição do fundo de direito, mas tão-somente de parcelas anteriores ao prazo prescricional de cinco anos, contado da propositura da demanda.

Na questão de fundo, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a gratificação judiciária instituída pelo Decreto-lei 2.173/84 foi incorporada na remuneração dos servidores efetivos do Poder Judiciário em razão do disposto no artigo 6º da Lei nº 7.961/89.

O artigo em comento (art. 6º da Lei nº 7.961/89) estendeu aos servidores do Poder Judiciário da União o disposto no § 2º do art. 2º da Lei nº 7.923/89, que promoveu absorção de gratificações dos servidores civis do Poder Executivo.

Para melhor compreensão do tema, transcrevo o disposto nos artigos 2º, § 2º, da Lei 7.923/89 e art. 6º da Lei nº 7.961/89, *in verbis*:

*"Art. 2º. Em decorrência do disposto nesta Lei, a remuneração dos servidores civis efetivos do Poder Executivo, na administração direta, nos extintos Territórios, nas autarquias, excluídas as em regime especial, e nas instituições federais de ensino beneficiadas pelo art. 3º da Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, é a fixada nas Tabelas dos Anexos I XIX desta Lei.*

(...)

*§ 2º - A partir de 1º de novembro de 1989, ficam absorvidas pelas remunerações constantes das Tabelas anexas a esta Lei as gratificações, auxílios, abonos, adicionais, indenizações e quaisquer outras retribuições que estiverem sendo percebidas pelos servidores alcançados por este artigo."*

*"Art. 6º. São estendidos aos servidores dos Órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios do Ministério Público da União, e do Tribunal de Contas da União, no que couber, as disposições dos artigos 1º, 2º, 6º e 8º da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, mantidas as gratificações de que tratam (...)."*  
Anoto ainda que o § 3º do art. 2º da Lei nº 7.923/89 ressaltou algumas vantagens da absorção estabelecida no § 2º do art. 2º transcrito.

A gratificação prevista no Decreto-lei nº 2.173/84, no entanto, não foi indicada no citado § 3º do art. 2º da Lei nº 7.923/89.

Logo, com o advento da lei em comento (Lei nº 7.923/89), a gratificação prevista no Decreto-lei nº 2.173/84 foi efetivamente incorporada, deixando de existir como parcela autônoma, inclusive para os demandantes, haja vista os dizeres do art. 6º da Lei nº 7.961/89.

No sentido exposto, os arestos que portam as seguintes ementas:

***"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84). GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA (LEI Nº 7.757/89). PERCEPÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89. PRECEDENTES.***

***1. Não se admite o recurso especial interposto à luz da alínea***

***"c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, quando ausentes a demonstração e a comprovação da***

*divergência jurisprudencial, nos termos do parágrafo único do artigo 541 do Código de Processo Civil e artigo 255 do Regimento Interno este Superior Tribunal de Justiça.*

**2. Inexiste óbice legal à percepção cumulativa da Gratificação**

**Judiciária, instituída pelo Decreto-lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, com a Gratificação Extraordinária, criada pela Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989.**

**3. A Gratificação Judiciária, contudo, com o advento da Lei nº**

**7.923/89, foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º de novembro de 1989 (artigo 2º). Inteligência do artigo 6º da Lei nº 7.961/89. 4. Recurso não conhecido." (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 435053 - Processo: 200200569414 UF: PE Órgão Julgador: SEXTA TURMA - Data da decisão: 27/08/2002 - Fonte: DJ DATA:19/12/2002 PÁGINA:491 - Relator(a): HAMILTON CARVALHIDO) "ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (80%). DECRETO-LEI N.º 2.173/84. LEIS NºS 7923/89 E**

**7961/89. - Com exceção das vantagens mencionadas no parágrafo 3º da Lei n.º 7923/89, todas as demais gratificações, auxílios, abonos, adicionais, indenizações e quaisquer outras retribuições percebidas, inclusive a Gratificação Judiciária, foram absorvidas pela nova tabela remuneratória dos servidores públicos efetivos da Administração Direta. Entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça. - Com o advento da Lei nº 7961/89, as disposições da Lei nº 7923/89 foram expressamente estendidas aos servidores do Poder Judiciário da União, a teor do art. 6º. - Inexistência de tratamento antiisonômico entre servidor efetivo da Justiça Federal e ocupante de cargo de confiança (DAS), porquanto o tratamento igualitário é de ser observado entre cargos de igual ou assemelhada atribuição (horizontalidade). Apelação improvida." (TRIBUNAL - QUINTA REGIAO - Classe: AC - Apelação Cível - 349627 - Processo: 200405000333460 UF: PE Órgão Julgador: Primeira Turma - Data da decisão: 21/07/2005 Fonte: DJ -Data.:10/08/2005 - Página.:870 - N.º.:153 - Relator(a): Desembargador Federal Augustino Chaves)**

Ainda sobre a absorção da gratificação, cumpre mencionar que não há prova de que houve irredutibilidade de vencimentos.

Ademais, há muito está assentado que a garantia veiculada na Carta de 1988 (art. 37, inciso XV) cinge-se ao valor nominal dos estipêndios:

*"Constitui entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal que o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, consagrado no art. 37, XV, da CF/88, representa garantia de irredutibilidade do valor nominal, não se extraindo desse dispositivo o direito a reajuste automático de vencimentos, em decorrência de desvalorização da moeda por conta da inflação." (TRF da 2ª Região na Apelação Cível 205633/RJ, Rel. Juiz Aluísio Castro Mendes, DJ de 16.10.2003).*

Acerca do disposto no art. 96, inciso II, alínea "b" da Constituição da República, entendo que as hipóteses de incidência ou absorção de gratificações não estão inseridas na competência privativa do Supremo Tribunal Federal, já que esta matéria não pode ser albergada no conceito estrito de fixação de vencimentos.

Além disso, como é sabido, não há direito adquirido a determinado regime jurídico, observado o princípio da irredutibilidade.

Por fim, o artigo 12 da Lei nº 9.421/96 extinguiu a gratificação de que trata o Decreto-lei nº 2.173/84 para os servidores não albergados pelo disposto no § 2º do art. 2º da Lei nº 7.923/89.

O art. 2º da Lei nº 7.923/89 trata da remuneração dos servidores civis efetivos, tais como os autores, conforme documentos apresentados com a inicial.

Assim, para os demandantes, consoante dito em outro tempo, a extinção da gratificação ocorreu com o advento da Lei nº 7.961/89, ao fincar, em seu artigo 6º, remissão aos dizeres do artigo 2º da Lei nº 7.923/89.

No que concerne aos comissionados, a própria União informou que a Gratificação Judiciária, relativamente aos servidores ocupantes de cargo em comissão, somente foi extinta com a Lei nº 9.421/96 e que os valores devidos até o advento da referida norma foram regularmente pagos.

Na hipótese vertente, não há prova cabal de percepção de função comissionada pelos autores, antes do advento da Lei nº 9.421/96, tampouco há demonstração, com relação aos supostos comissionados, de que a União (caso os autores fossem ocupantes de cargos em comissão à época) não efetuou o pagamento escorreito da gratificação judiciária até dezembro de 1996.

É o que basta para reformar a decisão monocrática na parte concessiva do pedido, visto que cabe à parte autora o ônus de comprovar fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil.

[Tab]

Daí que o pleito fincado na peça inicial, no que concerne às parcelas não prescritas, é integralmente improcedente.

Condeno os autores nas custas processuais e honorários advocatícios.

Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, para cada um dos demandantes, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil:

a) **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, na forma explicitada;

b) **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação interposta pela União para julgar integralmente improcedentes os pedidos formulados pelos autores, com reforma da decisão de primeiro grau quanto ao que restou concedido. Condeno os demandantes ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, para cada um dos demandantes, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033989-79.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.018610-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: DENISE SANTI CINTRA e outros
	: MARLENE RIBEIRO DUTRA
	: LUIZ GUILHERME ANDRADE SIQUEIRA
	: LUCIANA CREPALDI SOFIATTI
	: LUIZA PAULA DA SILVA
	: ROSELY TIMONER GLEZER
	: EVELINE PRAVATO FORESTIERI
	: MARCOS ANTONIO TEIXEIRA DE CARVALHO
	: OSCAR FRANCISCO FONTAO
	: ADRIANA DE PAULA RODRIGUES SAMORA
ADVOGADO	: ELIANA LUCIA FERREIRA
	: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
APELADO	: Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.00.33989-2 18 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou improcedente o pedido formulado que visava ao pagamento das diferenças de vencimentos e demais vantagens decorrentes do restabelecimento da gratificação judiciária, instituída pelo Decreto-Lei n. 2.173/84, no índice de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais desde a supressão ocorrida em janeiro de 1990 até a revogação do mencionado diploma legal, pela Lei n. 9.421/96, acrescidos de correção monetária. Ainda, condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, a teor do art. 20,§3º, do Código de Processo Civil.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

### **Não assiste razão à parte recorrente.**

Pela análise da legislação atinente ao tema, verifica-se que a gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1.984, deixou de integrar a remuneração dos servidores por força da edição da Lei nº 7.961, de 21 de dezembro de 1.989, que em seu artigo 6º assim dispõe:

*"Art. 6º São estendidas aos servidores dos Órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios do Ministério Público da União, e do Tribunal de Contas da União, no que couber, as disposições dos artigos 1º, 2º, 6º e 8º da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, mantidas as gratificações de que tratam o art. 1º da Lei nº 7.753, de 14 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.756, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.758, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.759, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da lei 7.760, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.761, de 24 de abril de 1989.*

*Parágrafo único. As gratificações a que se refere este artigo incidirão sobre o vencimento correspondente à referência do servidor, até o percentual limite estabelecido pelas leis de sua criação, e se adequarão em cada caso, no sentido de que o reajustamento da remuneração não exceda o índice médio concedido pela Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, aos demais servidores, regidos pela Lei nº 5.645, de 1970."* (grifei)

[Tab][Tab]

Por sua vez, a Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1.989, estabelece:

*"Art. 2º Em decorrência do disposto nesta Lei, a remuneração dos servidores civis efetivos do Poder Executivo, na administração direta, nos extintos Territórios, nas autarquias, excluídas as em regime especial, e nas instituições federais de ensino beneficiadas pelo art. 3º da Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, é a fixada nas Tabelas dos Anexos I a XIX desta Lei.*

*§ 2º A partir de 1º de novembro de 1989, ficam absorvidas pelas remunerações constantes das Tabelas anexas a esta Lei as gratificações, auxílios, abonos, adicionais, indenizações e quaisquer outras retribuições que estiverem sendo percebidas pelos servidores alcançados por este artigo."* (grifei)

A Lei nº 7.961/89, ao estender os efeitos da Lei nº 7.923/89, que dispôs sobre reposição salarial, reajustando

vencimentos, reorganizou os quadros do Judiciário Federal, absorvendo gratificações outras até então percebidas pelos servidores.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que, com o advento da Lei n. 7.923/89, a gratificação judiciária foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo que se falar em seu pagamento após 1º de novembro de 1989. Confira-se, nesse sentido, julgados do E. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84). GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA (LEI Nº 7.757/89). PERCEPÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89. PRECEDENTES. 1. (...) 2. Inexiste óbice legal à percepção cumulativa da Gratificação Judiciária, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, com a Gratificação Extraordinária, criada pela Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989. 3. A Gratificação Judiciária, contudo, com o advento da Lei nº 7.923/89, foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º de novembro de 1989 (artigo 2º). Inteligência do artigo 6º da Lei nº 7.961/89." (REsp 153.960/PB, da minha Relatoria, in DJ 15/4/2002). 2. Recurso improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP n. 547886, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ em 21.06.2004).*

*Gratificação judiciária (Decreto-Lei nº 2.173/84). Incorporação pela remuneração (Lei nº 7.923/89). Restabelecimento da vantagem (impossibilidade). Precedentes (aplicação). Agravo regimental (desprovido). 2.1737.923 (412693 SC 2002/0017180-2, Relator: Ministro NILSON NAVES, Data de Julgamento: 11/11/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/12/2008)*

*ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. INCORPORAÇÃO POR FORÇA DA LEI N.º 7.923/89. AGRAVO REGIMENTAL REJEITADO. 1. Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento no sentido de ser indevida, como parcela autônoma, após 1º de novembro de 1989, a Gratificação Judiciária instituída pelo Decreto-lei n.º 2.173/84, tendo em vista a sua incorporação aos vencimentos dos servidores públicos pela Lei n.º 7.923/89. 2. Agravo regimental rejeitado. (STJ - ADRESP 200300797756 - Rel. LAURITA VAZ - 18/05/2006)*

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO QUE SE AFASTA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2173/84. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. PRECEDENTES.*

*Não há que se falar em prescrição do fundo de direito na espécie dos autos. Nos termos da firme jurisprudência desta Corte, descabe ver restabelecida a Gratificação Judiciária, considerando que a mesma, por força de lei (7.923/89), teria sido absorvida aos vencimentos dos servidores-autores. Recurso parcialmente provido." (STJ - Resp nº 463.646 - Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ 12/08/2003)*

Ainda, a iterativa jurisprudência do TRF3ª Região:

**AÇÃO ORDINÁRIA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI Nº 2173/84. RESTABELECIMENTO. INVIABILIDADE. 21731-** *Assentado que os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída por meio do Decreto-lei nº 2173/84. 2- As Leis 7923/89 e 7961/89 determinaram a absorção da gratificação judiciária em questão pela remuneração percebida pelos servidores. 3- A gratificação de que trata o referido Decreto-lei nº 2173/84 foi extinta para os servidores integrantes das carreiras judiciárias não abrangidos pelo disposto no § 2º do art. 2º da Lei 7923/89. 4- Entendimento do C. STF no sentido de que, mantido o valor nominal da remuneração, perfeitamente lícito o estabelecimento de nova fórmula de composição da mesma, eis que não há direito adquirido a regime jurídico. 5- Apelação improvida. 217379612173 (45978 SP 1999.61.00.045978-9, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z)*

**SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. I -** *Os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei 2.173/84. II - O Decreto-Lei nº 2.173/84 concedeu a gratificação judiciária aos funcionários do Judiciário que se encontravam no efetivo exercício dos respectivos cargos (artigos 2º e 3º). Posteriormente, a partir de 1º de novembro de 1989, as Leis n.ºs 7.923/89 (artigo 2º) e 7.961/89 (artigo 6º) determinaram a absorção da referida gratificação pelas remunerações desses servidores. (31135 SP 2001.61.00.031135-7, Relator: JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, Data de Julgamento: 14/12/2010, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A)*

**ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS DO JUDICIÁRIO - RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84) - ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89.**

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com o advento da Lei*

7.923/89, a "Gratificação Judiciária" instituída pelo Decreto Lei 2.173/84 foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º/11/89.

2. Com relação a verba honorária o apelo merece ser parcialmente provido porque se trata de litisconsórcio ativo com dez autores e levando-se em consideração o valor dado a causa R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em maio de 1999, a parte autora deve ser condenada a pagar no total 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, dada a natureza não complexa da ação. 3. Apelação parcialmente provida.

(TRF/3 - AC 199961000225110 - Rel. JOHNSOM DI SALVO - DD 12/05/2009)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA ATÉ 31/12/1996. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA PARA AFASTAR A FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

1. Presente o interesse de agir na demanda. Prejuízo a ser salvaguardado pelo Poder Judiciário demonstrado.

2. A Lei nº 7.923/89 determinou a absorção pelas remunerações dos servidores da Justiça Federal da Gratificação Judiciária concedida pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, a partir de 1º de novembro de 1989, razão pela qual não cabe o pagamento da vantagem, como rubrica autônoma, após essa data.

3. A gratificação foi suprimida no ano de 1989, por força da Leis nºs 7.923/89, antes do ingresso dos autores no serviço público, que ocorreu em 1999, e também por essa razão não fazem jus à incorporação da vantagem.

4. Apelação dos autores provida para reconhecer o interesse de agir e julgar improcedente o pedido (artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil).

(AC nº 1131.367/SP, 1ª Turma, Rel. Vesna Kolmar, DJ: 22/1/2009, p. 355)

**ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. EXTINÇÃO PELA LEI Nº 7.923/89.**

I - Com a reestruturação da remuneração dos servidores civis e militares da União, decorrente da edição da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989, a verba denominada "gratificação judiciária" de que trata o Decreto-Lei 2.173/84 foi extinta, por absorção pelas remunerações constantes das tabelas anexas, e os vencimentos dos servidores passaram a ser efetuados conforme os valores constantes das tabelas referidas (artigo 2º, § 2º). II - Com a edição da Lei 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que fixou o valor do soldo dos postos de Coronel PM da Polícia Militar e Coronel BM do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, as disposições da Lei 7.923/89 que determinam a absorção das gratificações foram estendidas aos servidores dos órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios, Ministério Público da União e Tribunal de Contas da União. III - Pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida.

(TRF/3 - AC 200061050111700 - Rel. CECILIA MELLO - DD 29/04/2008)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. 1. O pedido é juridicamente possível,**

uma vez que o ordenamento jurídico não veda a sua concretização, apenas impõe condições, como a prévia dotação orçamentária. 2. A gratificação judiciária de que trata o Decreto-lei n. 2.173/84 foi incorporada aos vencimentos por força da Lei n. 7.923/89, cuja vigência é o termo inicial do prazo prescricional do fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes do STJ. 3. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação da União providos. Apelação da parte autora desprovida.

(TRF/3 - AC 199961000459790 - Rel. ANDRÉ NEKATSCHALOW - DD 24/09/2007)

Portanto, estando a r. sentença de primeiro grau em consonância com o acima exposto, nenhum reparo merece a mesma.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida pelo Juízo *a quo*, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MARIA CECILIA DE AGUIAR VIDEIRA e outros  
: RUDNEY ANTONIO FERREIRA JUNIOR  
: MARINA AMELIA PADILHA LOPES  
: JOANNA ISAAC ABRAHAO  
: MARIA HELENA MARTINS  
: ERMELINDA DE OLIVEIRA  
: VIVIANE LAMBERT DE LACERDA FRANCO  
: SELMA REGINA CARLOTO MARTINS  
: ADEMIR ZAMBIANCO  
: APARECIDO JANUARIO DA SILVA  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
: ELIANA LUCIA FERREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou extinto o processo, com julgamento de mérito, a teor do art. 269, IV do Código de Processo Civil, em relação às parcelas referentes ao período anterior aos cinco anos que precederam o ajuizamento da demanda, bem como julgou improcedente o pedido formulado que visava ao pagamento das diferenças de vencimentos e demais vantagens decorrentes do restabelecimento da gratificação judiciária, instituída pelo Decreto-Lei n. 2.173/84, no índice de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais desde a supressão ocorrida em janeiro de 1990 até a revogação do mencionado diploma legal, pela Lei n. 9.421/96, acrescidos de correção monetária. Ainda, condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

#### **Não assiste razão à parte recorrente.**

A r. sentença monocrática reconheceu a ocorrência da prescrição quinquenal, que foi objeto do presente recurso, não tendo reconhecido a prescrição do fundo do direito.

O Decreto nº 20.910/32 prevê que "*as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem*" (art. 1º).

A aplicação do Decreto n. 20.910, de 06.01.32, e da Lei n. 4.597, de 19.08.42, pelos quais é estabelecida a prescrição quinquenal contra a Fazenda Pública, estendido também ao INSS, deve observar a distinção entre, de um lado, o próprio direito, que à míngua de denegação administrativa expressa não se sujeita à prescrição, dado ser objeto de relação jurídica continuativa, e, de outro, as prestações devidas. Somente estas prescrevem, se vencidas até 5 (cinco) anos antes da propositura da ação, nos termos da Súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça:

*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*

Na seqüência, passo ao exame do mérito.

Pela análise da legislação atinente ao tema, verifica-se que a gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1.984, deixou de integrar a remuneração dos servidores por força da edição da Lei nº 7.961, de 21 de dezembro de 1.989, que em seu artigo 6º assim dispõe:

*"Art. 6º São estendidas aos servidores dos Órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios do Ministério Público da União, e do Tribunal de Contas da União, no que couber, as disposições dos artigos 1º, 2º, 6º e 8º da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, mantidas as gratificações de que tratam o art. 1º da Lei nº 7.753, de 14 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.756, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.758, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.759, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da lei 7.760, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.761, de 24 de abril de 1989. Parágrafo único. As gratificações a que se refere este artigo incidirão sobre o vencimento correspondente à referência do servidor, até o percentual limite estabelecido pelas leis de sua criação, e se adequarão em cada caso, no sentido de que o reajustamento da remuneração não exceda o índice médio concedido pela Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, aos demais servidores, regidos pela Lei nº 5.645, de 1970." (grifei)*

[Tab][Tab]

Por sua vez, a Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1.989, estabelece:

*"Art. 2º Em decorrência do disposto nesta Lei, a remuneração dos servidores civis efetivos do Poder Executivo, na administração direta, nos extintos Territórios, nas autarquias, excluídas as em regime especial, e nas instituições federais de ensino beneficiadas pelo art. 3º da Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, é a fixada nas Tabelas dos Anexos I a XIX desta Lei.*

*§ 2º A partir de 1º de novembro de 1989, ficam absorvidas pelas remunerações constantes das Tabelas anexas a esta Lei as gratificações, auxílios, abonos, adicionais, indenizações e quaisquer outras retribuições que estiverem sendo percebidas pelos servidores alcançados por este artigo." (grifei)*

A Lei nº 7.961/89, ao estender os efeitos da Lei nº 7.923/89, que dispôs sobre reposição salarial, reajustando vencimentos, reorganizou os quadros do Judiciário Federal, absorvendo gratificações outras até então percebidas pelos servidores.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que, com o advento da Lei n. 7.923/89, a gratificação judiciária foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo que se falar em seu pagamento após 1º de novembro de 1989. Confirma-se, nesse sentido, julgados do E. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84). GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA (LEI Nº 7.757/89). PERCEPÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89. PRECEDENTES. 1. (...) 2. Inexiste óbice legal à percepção cumulativa da Gratificação Judiciária, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, com a Gratificação Extraordinária, criada pela Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989. 3. A Gratificação Judiciária, contudo, com o advento da Lei nº 7.923/89, foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º de novembro de 1989 (artigo 2º). Inteligência do artigo 6º da Lei nº 7.961/89." (REsp 153.960/PB, da minha Relatoria, in DJ 15/4/2002). 2. Recurso improvido.*

(STJ, 6ª Turma, RESP n. 547886, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ em 21.06.2004).  
Gratificação judiciária (Decreto-Lei nº 2.173/84). Incorporação pela remuneração (Lei nº 7.923/89).  
Restabelecimento da vantagem (impossibilidade). Precedentes (aplicação). Agravo regimental  
(desprovimento). 2.1737.923 (412693 SC 2002/0017180-2, Relator: Ministro NILSON NAVES, Data de  
Julgamento: 11/11/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/12/2008)  
**ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. INCORPORAÇÃO POR FORÇA  
DA LEI N.º 7.923/89. AGRAVO REGIMENTAL REJEITADO.** 1. Esta Corte Superior de Justiça já firmou  
entendimento no sentido de ser indevida, como parcela autônoma, após 1º de novembro de 1989, a Gratificação  
Judiciária instituída pelo Decreto-lei n.º 2.173/84, tendo em vista a sua incorporação aos vencimentos do  
servidores públicos pela Lei n.º 7.923/89. 2. Agravo regimental rejeitado. (STJ - ADRESP 200300797756 - Rel.  
LAURITA VAZ - 18/05/2006)  
**RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO  
QUE SE AFASTA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2173/84. RESTABELECIMENTO.  
IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. PRECEDENTES.**  
Não há que se falar em prescrição do fundo de direito na espécie dos autos. Nos termos da firme jurisprudência  
desta Corte, descabe ver restabelecida a Gratificação Judiciária, considerando que a mesma, por força de lei  
(7.923/89), teria sido absorvida aos vencimentos dos servidores-autores. Recurso parcialmente provido."  
(STJ - Resp nº 463.646 - Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ 12/08/2003)

Ainda, a iterativa jurisprudência do TRF3ª Região:

**AÇÃO ORDINÁRIA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI Nº 2173/84. RESTABELECIMENTO.  
INVIABILIDADE. 21731-** Assentado que os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da  
gratificação judiciária instituída por meio do Decreto-lei nº 2173/84. 2- As Leis 7923/89 e 7961/89 determinaram  
a absorção da gratificação judiciária em questão pela remuneração percebida pelos servidores. 3- A gratificação  
de que trata o referido Decreto-lei nº 2173/84 foi extinta para os servidores integrantes das carreiras judiciárias  
não abrangidos pelo disposto no § 2º do art. 2º da Lei 7923/89. 4- Entendimento do C. STF no sentido de que,  
mantido o valor nominal da remuneração, perfeitamente lícito o estabelecimento de nova fórmula de composição  
da mesma, eis que não há direito adquirido a regime jurídico. 5- Apelação improvida. 217379612173 (45978 SP  
1999.61.00.045978-9, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011,  
JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z)

**SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.  
INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89.I** - Os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação  
judiciária instituída pelo Decreto-Lei 2.173/84.II - O Decreto-Lei nº 2.173/84 concedeu a gratificação judiciária  
aos funcionários do Judiciário que se encontravam no efetivo exercício dos respectivos cargos (artigos 2º e 3º).  
Posteriormente, a partir de 1º de novembro de 1989, as Leis nºs 7.923/89 (artigo 2º) e 7.961/89 (artigo 6º)  
determinaram a absorção da referida gratificação pelas remunerações desses servidores. (31135 SP  
2001.61.00.031135-7, Relator: JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, Data de Julgamento: 14/12/2010,  
JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A)

**ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS DO JUDICIÁRIO - RESTABELECIMENTO DA  
GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84) - ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO  
JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com o advento da Lei  
7.923/89, a "Gratificação Judiciária" instituída pelo Decreto Lei 2.173/84 foi absorvida pela remuneração dos  
servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após  
1º/11/89.

2. Com relação a verba honorária o apelo merece ser parcialmente provido porque se trata de litisconsórcio  
ativo com dez autores e levando-se em consideração o valor dado a causa R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em maio  
de 1999, a parte autora deve ser condenada a pagar no total 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa,  
dada a natureza não complexa da ação. 3. Apelação parcialmente provida.

(TRF/3 - AC 199961000225110 - Rel. JOHNSOM DI SALVO - DD 12/05/2009)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA  
ATÉ 31/12/1996. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DOS  
AUTORES PROVIDA PARA AFASTAR A FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

1. Presente o interesse de agir na demanda. Prejuízo a ser salvaguardado pelo Poder Judiciário demonstrado.

2. A Lei nº 7.923/89 determinou a absorção pelas remunerações dos servidores da Justiça Federal da  
Gratificação Judiciária concedida pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, a partir de 1º de novembro de 1989, razão pela  
qual não cabe o pagamento da vantagem, como rubrica autônoma, após essa data.

3. A gratificação foi suprimida no ano de 1989, por força da Leis nºs 7.923/89, antes do ingresso dos autores no  
serviço público, que ocorreu em 1999, e também por essa razão não fazem jus à incorporação da vantagem.

4. *Apelação dos autores provida para reconhecer o interesse de agir e julgar improcedente o pedido (artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil).*

*(AC nº 1131.367/SP, 1ª Turma, Rel. Vesna Kolmar, DJ: 22/1/2009, p. 355)*

**ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. EXTINÇÃO PELA LEI Nº 7.923/89.**

*I - Com a reestruturação da remuneração dos servidores civis e militares da União, decorrente da edição da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989, a verba denominada "gratificação judiciária" de que trata o Decreto-Lei 2.173/84 foi extinta, por absorção pelas remunerações constantes das tabelas anexas, e os vencimentos dos servidores passaram a ser efetuados conforme os valores constantes das tabelas referidas (artigo 2º, § 2º). II - Com a edição da Lei 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que fixou o valor do soldo dos postos de Coronel PM da Polícia Militar e Coronel BM do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, as disposições da Lei 7.923/89 que determinam a absorção das gratificações foram estendidas aos servidores dos órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios, Ministério Público da União e Tribunal de Contas da União. III - Pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - *Apelação improvida.**

*(TRF/3 - AC 200061050111700 - Rel. CECILIA MELLO - DD 29/04/2008)*

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. 1. O pedido é juridicamente possível,**

*uma vez que o ordenamento jurídico não veda a sua concretização, apenas impõe condições, como a prévia dotação orçamentária. 2. A gratificação judiciária de que trata o Decreto-lei n. 2.173/84 foi incorporada aos vencimentos por força da Lei n. 7.923/89, cuja vigência é o termo inicial do prazo prescricional do fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes do STJ. 3. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação da União providos. Apelação da parte autora desprovida.*

*(TRF/3 - AC 199961000459790 - Rel. ANDRÉ NEKATSCHALOW - DD 24/09/2007)*

Portanto, estando a r. sentença de primeiro grau em consonância com o acima exposto, nenhum reparo merece a mesma.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida pelo Juízo *a quo*, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038482-02.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.040411-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : LUCIO MARTINS DA CONCEICAO e outros  
: ROSEMEIRE DOS SANTOS VALE  
: SIDINEI SILVA MARTINS  
: AIRAM MARQUES PANELLA  
: FABIANA DE OLIVEIRA AOYAGUI  
: MAFALDA TAVARES DE OLIVEIRA  
: CRISTIANO ALVES BRANDAO

ADVOGADO : SONIA ELISABETE DA SILVA  
: CELMAR APARECIDA RAMOS  
: SILVIO PIRES DE QUEIROZ  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA  
: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.00.38482-0 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou improcedente o pedido formulado que visava ao pagamento das diferenças de vencimentos e demais vantagens decorrentes do restabelecimento da gratificação judiciária, instituída pelo Decreto-Lei n. 2.173/84, no índice de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais desde a supressão ocorrida em janeiro de 1990 até a revogação do mencionado diploma legal, pela Lei n. 9.421/96, acrescidos de correção monetária.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

### **Não assiste razão à parte recorrente.**

Pela análise da legislação atinente ao tema, verifica-se que a gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei n° 2.173, de 19 de novembro de 1.984, deixou de integrar a remuneração dos servidores por força da edição da Lei n° 7.961, de 21 de dezembro de 1.989, que em seu artigo 6° assim dispõe:

*"Art. 6° São estendidas aos servidores dos Órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios do Ministério Público da União, e do Tribunal de Contas da União, no que couber, as disposições dos artigos 1°, 2°, 6° e 8° da Lei n° 7.923, de 12 de dezembro de 1989, mantidas as gratificações de que tratam o art. 1° da Lei n° 7.753, de 14 de abril de 1989, o art. 1° da Lei n° 7.756, de 24 de abril de 1989, o art. 1° da Lei n° 7.757, de 24 de abril de 1989, o art. 1° da Lei n° 7.758, de 24 de abril de 1989, o art. 1° da Lei n° 7.759, de 24 de abril de 1989, o art. 1° da lei 7.760, de 24 de abril de 1989, o art. 1° da Lei n° 7.761, de 24 de abril de 1989.*

*Parágrafo único. As gratificações a que se refere este artigo incidirão sobre o vencimento correspondente à referência do servidor, até o percentual limite estabelecido pelas leis de sua criação, e se adequarão em cada caso, no sentido de que o reajustamento da remuneração não exceda o índice médio concedido pela Lei n° 7.923, de 12 de dezembro de 1989, aos demais servidores, regidos pela Lei n° 5.645, de 1970." (grifei)*

[Tab][Tab]

Por sua vez, a Lei n° 7.923, de 12 de dezembro de 1.989, estabelece:

*"Art. 2° Em decorrência do disposto nesta Lei, a remuneração dos servidores civis efetivos do Poder Executivo, na administração direta, nos extintos Territórios, nas autarquias, excluídas as em regime especial, e nas instituições federais de ensino beneficiadas pelo art. 3° da Lei n° 7.596, de 10 de abril de 1987, é a fixada nas Tabelas dos Anexos I a XIX desta Lei.*

*§ 2° A partir de 1° de novembro de 1989, ficam absorvidas pelas remunerações constantes das Tabelas anexas a esta Lei as gratificações, auxílios, abonos, adicionais, indenizações e quaisquer outras retribuições que estiverem*

*sendo percebidas pelos servidores alcançados por este artigo." (grifei)*

A Lei nº 7.961/89, ao estender os efeitos da Lei nº 7.923/89, que dispôs sobre reposição salarial, reajustando vencimentos, reorganizou os quadros do Judiciário Federal, absorvendo gratificações outras até então percebidas pelos servidores.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que, com o advento da Lei n. 7.923/89, a gratificação judiciária foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo que se falar em seu pagamento após 1º de novembro de 1989.

Confira-se, nesse sentido, julgados do E. STJ:

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84). GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA (LEI Nº 7.757/89). PERCEPÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89. PRECEDENTES. 1. "(...) 2. Inexiste óbice legal à percepção cumulativa da Gratificação Judiciária, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, com a Gratificação Extraordinária, criada pela Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989. 3. A Gratificação Judiciária, contudo, com o advento da Lei nº 7.923/89, foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º de novembro de 1989 (artigo 2º). Inteligência do artigo 6º da Lei nº 7.961/89." (REsp 153.960/PB, da minha Relatoria, in DJ 15/4/2002). 2. Recurso improvido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP n. 547886, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ em 21.06.2004).*

*Gratificação judiciária (Decreto-Lei nº 2.173/84). Incorporação pela remuneração (Lei nº 7.923/89).*

*Restabelecimento da vantagem (impossibilidade). Precedentes (aplicação). Agravo regimental (desprovimento). 2.1737.923 (412693 SC 2002/0017180-2, Relator: Ministro NILSON NAVES, Data de Julgamento: 11/11/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/12/2008)*

*ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. INCORPORAÇÃO POR FORÇA DA LEI N.º 7.923/89. AGRAVO REGIMENTAL REJEITADO. 1. Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento no sentido de ser indevida, como parcela autônoma, após 1º de novembro de 1989, a Gratificação Judiciária instituída pelo Decreto-lei n.º 2.173/84, tendo em vista a sua incorporação aos vencimentos dos servidores públicos pela Lei n.º 7.923/89. 2. Agravo regimental rejeitado. (STJ - ADRESP 200300797756 - Rel. LAURITA VAZ - 18/05/2006)*

*RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO QUE SE AFASTA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2173/84. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. PRECEDENTES.*

*Não há que se falar em prescrição do fundo de direito na espécie dos autos. Nos termos da firme jurisprudência desta Corte, descabe ver restabelecida a Gratificação Judiciária, considerando que a mesma, por força de lei (7.923/89), teria sido absorvida aos vencimentos dos servidores-autores. Recurso parcialmente provido." (STJ - Resp nº 463.646 - Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ 12/08/2003)*

Ainda, a iterativa jurisprudência do TRF3ª Região:

***AÇÃO ORDINÁRIA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI Nº 2173/84. RESTABELECIMENTO. INVIABILIDADE.21731-*** Assentado que os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída por meio do Decreto-lei nº 2173/84. 2- As Leis 7923/89 e 7961/89 determinaram a absorção da gratificação judiciária em questão pela remuneração percebida pelos servidores. 3- A gratificação de que trata o referido Decreto-lei nº 2173/84 foi extinta para os servidores integrantes das carreiras judiciárias não abrangidos pelo disposto no § 2º do art. 2º da Lei 7923/89. 4- Entendimento do C. STF no sentido de que, mantido o valor nominal da remuneração, perfeitamente lícito o estabelecimento de nova fórmula de composição da mesma, eis que não há direito adquirido a regime jurídico. 5- Apelação improvida.217379612173 (45978 SP 1999.61.00.045978-9, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z)

***SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89.I - Os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei 2.173/84.II - O Decreto-Lei nº 2.173/84 concedeu a gratificação judiciária aos funcionários do Judiciário que se encontravam no efetivo exercício dos respectivos cargos (artigos 2º e 3º). Posteriormente, a partir de 1º de novembro de 1989, as Leis nºs 7.923/89 (artigo 2º) e 7.961/89 (artigo 6º) determinaram a absorção da referida gratificação pelas remunerações desses servidores. (31135 SP 2001.61.00.031135-7, Relator: JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, Data de Julgamento: 14/12/2010, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A)***

**ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS DO JUDICIÁRIO - RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84) - ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com o advento da Lei 7.923/89, a "Gratificação Judiciária" instituída pelo Decreto Lei 2.173/84 foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º/11/89.

2. Com relação a verba honorária o apelo merece ser parcialmente provido porque se trata de litisconsórcio ativo com dez autores e levando-se em consideração o valor dado a causa R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em maio de 1999, a parte autora deve ser condenada a pagar no total 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, dada a natureza não complexa da ação. 3. Apelação parcialmente provida.

(TRF/3 - AC 199961000225110 - Rel. JOHONSOM DI SALVO - DD 12/05/2009)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA ATÉ 31/12/1996. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA PARA AFASTAR A FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

1. Presente o interesse de agir na demanda. Prejuízo a ser salvaguardado pelo Poder Judiciário demonstrado.

2. A Lei nº 7.923/89 determinou a absorção pelas remunerações dos servidores da Justiça Federal da Gratificação Judiciária concedida pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, a partir de 1º de novembro de 1989, razão pela qual não cabe o pagamento da vantagem, como rubrica autônoma, após essa data.

3. A gratificação foi suprimida no ano de 1989, por força da Leis nºs 7.923/89, antes do ingresso dos autores no serviço público, que ocorreu em 1999, e também por essa razão não fazem jus à incorporação da vantagem.

4. Apelação dos autores provida para reconhecer o interesse de agir e julgar improcedente o pedido (artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil).

(AC nº 1131.367/SP, 1ª Turma, Rel. Vesna Kolmar, DJ: 22/1/2009, p. 355)

**ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. EXTINÇÃO PELA LEI Nº 7.923/89.**

I - Com a reestruturação da remuneração dos servidores civis e militares da União, decorrente da edição da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989, a verba denominada "gratificação judiciária" de que trata o Decreto-Lei 2.173/84 foi extinta, por absorção pelas remunerações constantes das tabelas anexas, e os vencimentos dos servidores passaram a ser efetuados conforme os valores constantes das tabelas referidas (artigo 2º, § 2º). II - Com a edição da Lei 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que fixou o valor do soldo dos postos de Coronel PM da Polícia Militar e Coronel BM do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, as disposições da Lei 7.923/89 que determinam a absorção das gratificações foram estendidas aos servidores dos órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios, Ministério Público da União e Tribunal de Contas da União. III - Pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida.

(TRF/3 - AC 200061050111700 - Rel. CECILIA MELLO - DD 29/04/2008)

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE**

**JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO.** 1. O pedido é juridicamente possível, uma vez que o ordenamento jurídico não veda a sua concretização, apenas impõe condições, como a prévia dotação orçamentária. 2. A gratificação judiciária de que trata o Decreto-lei n. 2.173/84 foi incorporada aos vencimentos por força da Lei n. 7.923/89, cuja vigência é o termo inicial do prazo prescricional do fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes do STJ. 3. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação da União providos. Apelação da parte autora desprovida.

(TRF/3 - AC 199961000459790 - Rel. ANDRÉ NEKATSCHALOW - DD 24/09/2007)

Portanto, estando a sentença de primeiro grau em consonância com o acima exposto, nenhum reparo merece a mesma.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida pelo Juízo *a quo*, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005677-68.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.005677-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : SERGIO MENDES GAMARRA  
ADVOGADO : ELIODORO BERNARDO FRETES  
APELADO : Uniao Federal - MEX

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação da parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observados os artigos 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Analiso o mérito.

Razão não assiste à parte autora.

Verifico que, como bem observado pela defesa e acolhido pelo Juízo *a quo*, a perícia de fls. 118/120 concluiu que; i) o autor não possui deformidade nem seqüela, nem atrofia em seu organismo, e que não houve diminuição da capacidade para esforço físico e para o trabalho, podendo praticar qualquer esforço físico; ii) a fratura está curada, podendo, inclusive, ser retirada a placa; iii) não houve negligência ou imperícia dos médicos que trataram o autor; e iv) o autor é capaz para o serviço militar e para a vida civil, não tendo direito a ser reintegrado e reformado. Dessa forma, impõe-se a improcedência do pedido, com manutenção na íntegra da r. sentença apelada.

Dispositivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, mantendo na íntegra a sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0406505-49.1997.4.03.6103/SP

2002.03.99.036278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : AMARILDO GASPAR CORDEIRO  
ADVOGADO : JOSE DANILO CARNEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 97.04.06505-1 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação da parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 272,00 (duzentos e setenta e dois reais).

Analiso o mérito.

Razão não assiste à parte autora.

Verifico que, como bem observado pelo Juízo *a quo*, deve ser aplicado no caso o instituto da prescrição, acolhendo-se a preliminar suscitada pela União, na medida em que o caso não se trata de obrigação de trato sucessivo, ocorrendo a extinção do próprio direito e não somente das prestações anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Com efeito, dispõe o Decreto nº 20.910/1932 (artigo 1º) que [...] as dívidas passivas da União, dos Estados e Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual e municipal, seja qual for sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram [...].

Dessa forma, impõe-se a extinção do processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Dispositivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, mantendo na íntegra a sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013693-80.1991.4.03.6100/SP

94.03.103613-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : SERGIO FRANCATI DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA DE CARVALHO GALLAO e outros  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 91.00.13693-0 15 Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Trata-se de ação anulatória de ato administrativo cumulada com reintegração em cargo público com recebimento de vencimentos, devido o autor ter sido demitido a bem do serviço público por ato do então Presidente da República do período militar.

A parte autora somente instruiu os autos com publicações no Diário Oficial com sua vida pregressa laboral no

cargo de Agente de Polícia Federal às fls. 11/15, bem como seu depoimento pessoal em audiência de instrução e julgamento, a qual foi convertida em diligência para requisitar o processo administrativo que culminou com sua demissão de cargo público.

Logo que foi juntado o processo disciplinar instaurado pelo Departamento de Polícia Federal, o MM. Juízo 'a quo' proferida sentença pela improcedência, com fundamento nas provas coligidas nos autos administrativos.

Houve recurso de apelação do autor, com seu regular processamento com remessa dos autos ao E. TRF3, sendo intimada a parte ré .

Todavia, antes do envio do presente feito a esta E. Corte, se determinou, por despacho judicial, o desapensamento do processo administrativo disciplinar com remessa de voltar ao 'DD. Delegado de Polícia Federal' à fl. 55. Assim, verifica-se que ficou prejudicada a análise do mérito do recurso de apelação sem o conhecimento do teor integral constante do processo administrativo disciplinar que determinou a demissão a bem do serviço público da parte autora.

Destarte, oficie-se ao Departamento de Polícia Federal da Superintendência Regional de São Paulo, sito à Rua Hugo D'Antola, n.º 95, Lapa de Baixo, São Paulo-SP, Cep-05.038-090, requisitando as cópias integrais digitalizadas do Processo Disciplinar Administrativo MJ/DPF/SR/SP-10.120/84, no prazo de trinta dias, para posterior deliberação.  
Intimem-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001785-78.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001785-5/MS

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: ALEXANDRE DA CRUZ SPIGOTE e outros
	: EDUARDO BASTO TENORIO
	: WILSON FERNANDES DA SILVA
	: ANTONIO ROLIM DA SILVA FILHO
	: LUIZ DOS ANJOS
	: JOANIR CESAR DE OLIVEIRA SILVA
	: EDILSON BENTO DOURADO
	: FRANKLIN DA SILVA MOREIRA
	: ANDRE AUGUSTO HERRERA
	: MARCIO GREICK SAMBRANA CONDE
ADVOGADO	: NELLO RICCI NETO e outro

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido . Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

#### **Analiso o mérito.**

A preliminar suscitada não procede. Por se tratar de relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição atinge as parcelas anteriores ao prazo de 5 (cinco) anos que precedem a propositura da ação, aplicando-se as regras do

Decreto nº 20.910, de 06 de junho de 1932, que fixa o prazo para a cobrança de dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública. (Precedentes do STJ - AgRg no Ag 1388978/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA; AgRg no Ag 1396071/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS).

No mérito propriamente dito, a Lei nº 8.622/93, de 19 de janeiro de 1993, concedeu aos servidores públicos civis e militares do Poder Executivo Federal da Administração Direta, autárquica e fundacional, e extintos Territórios, a partir de janeiro de 1993, reajustamento de 100% incidente sobre os vencimentos, soldos e demais retribuições, vigentes em dezembro de 1992. Prevê, ainda, que os critérios para reposicionamento e adequação dos postos, graduações e soldos dos servidores militares, deverão ser especificados por lei.

Por conseguinte, referido reposicionamento foi regulamentado pela Lei nº 8.627, de 19 de fevereiro de 1993, de acordo com os critérios que especifica. No entanto, a adequação dos postos e graduações, nos termos da Lei nº 8.627/93, causou disparidades no percentual de reajuste na remuneração dos servidores militares, cuja diferença foi calculada em até 28,86%.

Com relação ao tema, em recente julgamento proferido pelo Pretório Excelso, entendeu aquela Corte que os servidores públicos militares fazem jus ao reajuste de 28,86% sobre seus vencimentos, em cumprimento ao princípio da isonomia, insculpido no art. 37, inciso X, da Constituição Federal, que assegura a revisão geral anual dos servidores públicos, conforme julgado abaixo transcrito:

*[...] AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MILITAR DAS FORÇAS ARMADAS. INCISO X DO ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 19/1998). DIREITO À REVISÃO GERAL DE 28,86%, DECORRENTE DAS LEIS 8.622/1993 E 8.627/1993. COMPENSAÇÃO DOS ÍNDICES JÁ CONCEDIDOS PELA PRÓPRIA LEI 8.627/1993. INTERPRETAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Ao julgar o RMS 22.307, o Plenário desta Casa de Justiça decidiu, por maioria, que as Leis 8.622/1993 e 8.627/1993 concederam revisão geral de vencimentos aos servidores públicos, da ordem de 28,86%, nos termos do inciso X do art. 37 do Magno Texto (redação anterior à EC 19/1998). Posteriormente, ao apreciar os embargos de declaração opostos (RMS 22.307-ED), entendeu, também por maioria, que deveriam ser compensados, em cada caso, os índices eventualmente concedidos pela própria Lei 8.627/1993. 2. Tal decisão autoriza concluir que a citada revisão, sendo geral, na forma do dispositivo constitucional em apreço (cuja redação originária não comportava distinção entre civis e militares), **é devida, por igual, aos servidores militares, também com a mencionada compensação.** 3. Agravo regimental desprovido [...] (RE 444489 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00074) (grifei)*

Frise-se que esse entendimento reflete-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, em acórdão proferido em sede de Embargos de Divergência, a Terceira Seção reconheceu ser devido o reajuste de 28,86% sobre os vencimentos dos servidores públicos militares, conforme o disposto nas Leis nº 8.622/93 e nº 8.627/93, cuja ementa transcrevo a seguir:

*[...] EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. REAJUSTE. LEIS N. OS 8.622/93 E 8.627/93. DIREITO ÀS DIFERENÇAS ENTRE O ÍNDICE DE 28,86% E O PERCENTUAL JÁ RECEBIDO. PRECEDENTES DAS TURMAS QUE COMPÕEM A 3ª SEÇÃO. 1. O reajuste concedido pelas Leis n.º 8.622/93 e 8.627/93, no percentual médio de 28,86%, tem natureza jurídica de índice geral de revisão vencimentos e soldos do funcionalismo público, consoante entendimento firmado pelo colendo Supremo Tribunal Federal (RMS 22.307-7/DF). Nesse contexto, os servidores públicos militares, que foram contemplados com reajustes inferiores, têm direito às diferenças entre estes e o índice geral de 28,86%, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia, previsto no art. 37, inciso X, da Constituição Federal. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte. 2. Embargos conhecidos, porém, rejeitados [...] (STJ - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP - EREsp 550296/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2004, DJ 01/02/2005, p. 405)*

Dessa forma, excluída a diferenciação do percentual de acordo com a patente, os autores fazem jus ao reajuste de 28,86% sobre os seus vencimentos, compensadas as diferenças já recebidas.

Cumprido esclarecer que o direito ao reajuste de 28,86% possui como termo final a edição da Medida Provisória nº 2.131/28-12-2000, atual Medida Provisória nº 2.215-10/15-09/2001, que dispõe sobre a reestruturação da

remuneração dos militares das Forças Armadas, conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal (RE 395134 ED, Relator Min. GILMAR MENDES, julgado em 30/09/2008; no mesmo sentido RE 410778, julgado em 02/08/2005)

Mantidos, no mais, as custas processuais, os juros de mora e os honorários advocatícios, na forma estipulada na r. sentença apelada.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame necessário e à apelação da União**, mantendo na íntegra a r. sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004540-76.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.024941-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: MONICA TERESINHA OTTOBONI SUCAR FERNANDES e outros
	: ALICE MITSUE MATUMOTO
	: ANTONIA LUCIA RAMOS DO PRADO
	: ARNALDO MENDES GARCIA
	: AUDREY YUSUF COUSSA
	: CYNTHIA GABRIELLI RODRIGUES ALVARES
	: DEBORAH REGINA MAIA PINTO
	: ELEIDE GONCALVES
	: ELENA NAOE
	: ELIZABETE ROCHA PINTO
	: FLAVIO LOPES DA SILVA
	: KATIA ROCHA PINTO
	: MARISA DUTRA JAVAROTTI
	: ROSEMEIRE ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO	: HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG.	: 98.00.04540-6 13 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, reconhecendo a preliminar de prescrição, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

**Análise o mérito.**

Consoante o disposto no artigo 202, inciso VI, do Código Civil, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Com o reconhecimento pela própria Administração do direito à correção monetária dos valores pagos com atraso, na forma prevista na Resolução 104/93 do Conselho da Justiça Federal, o prazo prescricional passou a ser contado a partir de então.

Como a ação foi proposta em 30.01.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal de que trata o Decreto nº 20.910/32.

Preliminar de prescrição afastada.

Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.

A correção monetária se configura em mera reposição das perdas inflacionárias ocorridas em razão do atraso no pagamento do débito, e não em penalidade. Tem por escopo repor à condição original um dado financeiro variável em função das flutuações do valor real da moeda como instrumento legal de pagamento.

A atualização dos créditos dos servidores públicos é reconhecidamente de natureza alimentar, o que impõe seja a correção monetária a mais ampla possível.

O índice de correção monetária que efetivamente reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, especialmente no período entre março de 1990 a fevereiro de 1991, é o IPC.  
A jurisprudência assim pacificou-se, a exemplo dos julgados:

*[...] APELREE 200803990212783. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1303576. Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR. TRF3 PRIMEIRA TURMA. DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 286. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM ATRASO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC. CABIMENTO. 1. De acordo com o artigo 202, inciso IV, do Código Civil vigente, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. 2. No caso, a Resolução Administrativa nº 104/93, de 08.1993, do Conselho da Justiça Federal reconheceu o direito à atualização monetária sobre as parcelas pagas com atraso, interrompendo, desta forma, o prazo prescricional. Preliminar rejeitada. 3. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio do credor, corroído pela inflação e deve ser aplicada de forma integral. 4. Na atualização das parcelas devidas devem ser incluídos os índices já consolidados pela jurisprudência nos períodos de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%). 5. Juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, da citação até 27 de agosto de 2001, e, a partir desta data, em 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios corretamente fixados, em 10% (dez por cento) sobre o montante apurado (artigo 20 do CPC). 7. Preliminar de prescrição rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas [...].*

*[...] APELREE 200403990384825. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 987233 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN. TRF3 SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 83.1 ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). 1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal 2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). Precedentes. 3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC. 4. Apelo da União improvido [...].*

*[...] APELREE 200503990045324. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1003544. Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO. TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z. DJF3 CJI DATA:06/06/2011 PÁGINA: 200. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de*

*correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992. 2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução nº 18/93 do Tribunal Superior do Trabalho, recomeçando daí a contagem do prazo quinquenal. 3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. 4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). 5. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-354/2001, em 6% (seis por cento). 6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento [...].*

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

#### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017765-66.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.056977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ABEL CARVALHO SALGADO FILHO e outros  
: ANDREA PAULA ARRUDA DE SOUZA  
: ARIONALDO BARBOSA DE OLIVEIRA  
: HAMILTON POLLASTRINI  
: MARIA APARECIDA POLLASTRINI BARBAGALLO  
: RICARDO DE SOUZA RIBEIRO  
: YASCARA CONSUELO TERUEL UZUM  
ADVOGADO : HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.00.17765-5 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido . Houve condenação da parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.

#### **Análise o mérito.**

Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.

A correção monetária se configura em mera reposição das perdas inflacionárias ocorridas em razão do atraso no pagamento do débito, e não em penalidade. Tem por escopo repor à condição original um dado financeiro variável em função das flutuações do valor real da moeda como instrumento legal de pagamento.

A atualização dos créditos dos servidores públicos é reconhecidamente de natureza alimentar, o que impõe seja a correção monetária a mais ampla possível.

O índice de correção monetária que efetivamente reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, especialmente no período entre março de 1990 a fevereiro de 1991, é o IPC.

A jurisprudência assim pacificou-se, a exemplo dos julgados:

*[...] APELREE 200803990212783. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1303576. Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR. TRF3 PRIMEIRA TURMA. DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 286. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM ATRASO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC. CABIMENTO. 1. De acordo com o artigo 202, inciso IV, do Código Civil vigente, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. 2. No caso, a Resolução Administrativa nº 104/93, de 08.1993, do Conselho da Justiça Federal reconheceu o direito à atualização monetária sobre as parcelas pagas com atraso, interrompendo, desta forma, o prazo prescricional. Preliminar rejeitada. 3. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio do credor,*

corroído pela inflação e deve ser aplicada de forma integral. 4. Na atualização das parcelas devidas devem ser incluídos os índices já consolidados pela jurisprudência nos períodos de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%). 5. Juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, da citação até 27 de agosto de 2001, e, a partir desta data, em 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios corretamente fixados, em 10% (dez por cento) sobre o montante apurado (artigo 20 do CPC). 7. Preliminar de prescrição rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas [...].

[...] APELREE 200403990384825. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 987233 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN. TRF3 SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 83.1 ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). 1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal 2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). Precedentes. 3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC. 4. Apelo da União improvido [...].

[...] APELREE 200503990045324. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1003544. Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO. TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z. DJF3 CJI DATA:06/06/2011 PÁGINA: 200. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992. 2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução nº 18/93 do Tribunal Superior do Trabalho, recomeçando daí a contagem do prazo quinquenal. 3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. 4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). 5. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-35/2001, em 6% (seis por cento). 6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento [...].

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009,

que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação eqüitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo eqüitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004539-91.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.020621-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: LUCIANA SAYURI ODA e outros
	: ELIZA TIZUKA GONDO
	: WILSON MITSUAKI SEKIGUTI
	: VALERIA ROCHA DOS SANTOS
	: ANTONIO CARLOS TOZO
	: DEBORA DE OLIVEIRA BASTOS
	: FABRICIO ALAN ASSUNCAO DE ARAUJO
	: EDVALDO DA SILVA ALVES
	: ALTAIR DE MADUREIRA E SILVA
	: ROGERIO MACHADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	: HELIO AUGUSTO PEDROSO CAVALCANTI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 98.00.04539-2 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

**Análise o mérito.**

Consoante o disposto no artigo 202, inciso VI, do Código Civil, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Com o reconhecimento pela própria Administração do direito à correção monetária dos valores pagos com atraso, na forma prevista na Resolução 104/93 do Conselho da Justiça Federal, o prazo prescricional passou a ser contado a partir de então. Como a ação foi proposta em 30.01.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal de que trata o Decreto nº 20.910/32.

Preliminar de prescrição afastada.

Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.

A correção monetária se configura em mera reposição das perdas inflacionárias ocorridas em razão do atraso no pagamento do débito, e não em penalidade. Tem por escopo repor à condição original um dado financeiro variável em função das flutuações do valor real da moeda como instrumento legal de pagamento.

A atualização dos créditos dos servidores públicos é reconhecidamente de natureza alimentar, o que impõe seja a correção monetária a mais ampla possível.

O índice de correção monetária que efetivamente reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, especialmente no período entre março de 1990 a fevereiro de 1991, é o IPC.

A jurisprudência assim pacificou-se, a exemplo dos julgados:

[...] *APELREE 200803990212783. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1303576. Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR. TRF3 PRIMEIRA TURMA. DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 286. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM ATRASO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC. CABIMENTO. 1. De acordo com o artigo 202, inciso IV, do Código Civil vigente, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. 2. No caso, a Resolução Administrativa nº 104/93, de 08.1993, do Conselho da Justiça Federal reconheceu o direito à atualização monetária sobre as parcelas pagas com atraso, interrompendo, desta forma, o prazo prescricional. Preliminar rejeitada. 3. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio do credor, corroído pela inflação e deve ser aplicada de forma integral. 4. Na atualização das parcelas devidas devem ser incluídos os índices já consolidados pela jurisprudência nos períodos de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%). 5. Juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, da citação até 27 de agosto de 2001, e, a partir desta data, em 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios corretamente fixados, em 10% (dez por cento) sobre o montante apurado (artigo 20 do CPC). 7. Preliminar de prescrição rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas [...].*

[...] *APELREE 200403990384825. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 987233 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN. TRF3 SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 83. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). 1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal 2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período*

compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).  
Precedentes. 3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC. 4. Apelo da União improvido [...].  
[...] APELREE 200503990045324. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1003544. Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO. TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z. DJF3 CJI DATA:06/06/2011 PÁGINA: 200. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992. 2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução n° 18/93 do Tribunal Superior do Trabalho, recomeçando daí a contagem do prazo quinquenal. 3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. 4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). 5. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-35/2001, em 6% (seis por cento). 6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento [...].

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal n° 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei n° 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp n° 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021308-96.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021308-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANTONIO CARLOS CORREIA e outros  
: FERNANDO ARGENTINO  
: JAEL PEREIRA DE OLIVEIRA  
: JOSE CARLOS DE CAMPOS FILHO  
: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA FREITAS  
: MARILDA APARECIDA AMARAL  
: MIGUEL DIOGO MORGADO  
: ROBERTO JOSE DE SOUZA  
: TEREZINHA MARIA LESSA CANDIDO  
: WALTER JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro  
No. ORIG. : 00213089620064036100 16 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores ANTONIO CARLOS CORREIA E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedentes os Embargos para fixar o montante da condenação relativa a honorários advocatícios em R\$ 74.583,90 (setenta e quatro mil quinhentos e oitenta e três reais e noventa centavos), em valores de abril de 2010, estabelecendo que, em virtude da sucumbência recíproca, ficam arbitrados, nos embargos, os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a serem suportados pelas partes, respectivamente. Custas nos termos do art. 7º da Lei n.º 9.289/96.

Em suas razões de apelação (fls. 316/330vº), pugna a União Federal pela reforma do julgado para que:

- o reconhecimento da sucumbência apenas com relação ao período em que o débito não foi reconhecido administrativamente, e não com relação a todo o período reconhecido; ou;
- na hipótese de ser mantida a sentença que julgou os embargos à execução, requer a redução da base de cálculo de incidência da verba honorária, compensando-se o valor excedente pago administrativamente a título de juros no percentual de 1% ao mês, com o percentual de 6% ao ano fixado no título judicial em execução.

De sua parte, no recurso adesivo de fls. 369/376, pleiteiam os embargados seja a União Federal condenada ao pagamento de honorários advocatícios nestes embargos, arbitrando-os em 20% sobre o valor da execução, bem como pugnam pelo reconhecimento da litigância de má-fé e por atos atentatórios à dignidade da Justiça, impondo a multa no percentual de 20% sobre o valor da causa.

Com as contrarrazões de ambos os recursos, subiram os autos a esta Corte Regional.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

Estes recursos comportam julgamento monocrático nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. Em primeiro lugar, é preciso consignar que os valores devidos aos servidores já foram todos pagos na esfera administrativa (fl.269), daí por que aqui só se discute a respeito do montante devido à título de verba honorária advocatícia

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia reside no fato de que, segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo e, segundo os embargados, devem estes incidir sobre todos os pagamentos realizados a este título.

Denota-se, pelos presentes embargos, que a União quer fazer crer que nada é devido a esse título, porquanto a obrigação foi extinta em sede administrativa, argumentando, ainda tratar-se de transação.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls. 113/120 dos autos em apenso), confirmado pelo v. acórdão de fls. 146/153, e que teve o seu trânsito em julgado em 26 de abril de 2006 (fl. 297), condenou a apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é *"indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei."*

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que *"os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."*

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que *"o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."*

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE . TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

*4. ...*

5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.

6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.

- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.

- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.

II - Recurso conhecido e provido.

Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010 :

"...

12. Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vincendas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).

13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgado monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada,

cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modifica a sentença que a julgou".

14. ...

15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

*O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

*Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel.*

*Min. Mauro Campbell Marques).*

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10.94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos Embargados, de fl. 301 dos autos principais, que alcançou o valor de R\$ 65.862,45 (julho/2006), a título de honorários advocatícios. A sentença acabou por fixar valor superior, indicado para abril/2010, adotando o cálculo da Contadoria Judicial, o que não

pode prevalecer, porque o senhor contador não levou em conta a data de julho de 2006, indicada na conta elaborada pelos embargados, para propiciar um cotejo dos cálculos trazidos pelas partes ao processo. Por fim, quanto ao pedido de correta aplicação da taxa de juros para formação da base de cálculo dos honorários advocatícios, verifico não haver interesse da União em dita declaração, pois do exame dos autos verifico que os embargados usaram a taxa de 6% ao ano para chegar aos valores devidos a este título, como se observa do cálculo por eles apresentado na inicial executória. Ademais, se a administração, por decisão própria, resolveu pagar juros em percentual maior do que aquele fixado na sentença, não pode agora pretender a compensação do que pagou a mais aos servidores, descontando tais valores dos honorários de seus advogados.

No tocante ao recurso adesivo interposto pela parte embargada, observo que não configura litigância de má-fé o fato de ter a embargante utilizado o meio processual adequado para impugnação dos valores cobrados em execução, razão pela qual descabe impor qualquer sanção pecuniária a esse título, porquanto o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, são garantias constitucionais que não podem ser suprimidas do ente federal.

Sobre o tema, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - MULTA.*

*Por usar o seu direito de recorrer e cumprir o seu dever, não pode a Fazenda ser qualificada de litigante de má-fé, só por ter se insurgido contra a decisão impugnada.*

*Recurso provido."*

*(Resp. 182492/SC - STJ - 1ª Turma - Rel. Min. Garcia Vieira - Julg. 17.11.98 - DJ 01.03. 99 - pg. 244 - RSTJ 115/203).*

Verifico, então, que persiste a sucumbência recíproca, ficando cada parte incumbida do pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso dos embargados e dou parcial provimento ao recurso da União Federal, para fazer prevalecer, no que diz respeito aos honorários advocatícios, o cálculo ofertado pelos embargados a fl. 301 dos autos em apenso, que chegou ao montante de R\$ 65.862,45 (julho/2006), com fundamento no artigo 557, § 1º A do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019508-63.1988.4.03.6100/SP

2007.03.99.016037-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : GENTIL RICARDO LOURENCO  
ADVOGADO : JADER DAVIES e outro  
APELADO : JOAO GASPAR FLORENCIO e outros  
: IVANILDES DA SILVA FLORENCIO  
: JOSE JORGE ANTONIO  
: ANTONIO SHINZU ESSU  
: TOSCHICO ESSU  
: JOSE CARLOS MARCIANO  
: MARIA DE LOURDES GONCALVES DA SILVA  
: ADEVALDO PEREIRA  
No. ORIG. : 88.00.19508-3 25 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 230/233 e 243/244, proferida em medida cautelar, que extinguiu o processo sem resolução de mérito, por superveniente perda do interesse, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Alega-se, em síntese, que o valor atribuído a título de honorários advocatícios é excessivo, tendo em vista que apenas um réu contestou a demanda (fls. 249/258).

### **Decido.**

**Honorários advocatícios. Medida cautelar. Cabimento.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de ser cabível a condenação em honorários advocatícios em medida cautelar:

*"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. NATUREZA CONTENCIOSA. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 168/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDISCUSSÃO DO QUANTUM. EM SEDE DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. VEDAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - A hodierna jurisprudência deste Tribunal restou pacificada no sentido de que em havendo natureza contenciosa a medida cautelar, esta submete-se ao princípio da sucumbência, não devendo ser afastada a condenação nos honorários advocatícios.*

*II - Aplicável à espécie a Súmula 168 desta Corte: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.'*

*III - A Eg. Corte Especial firmou seu entendimento no sentido de que em se tratando de reexame do quantum arbitrado na origem a título de honorários advocatícios, tal discussão é vedada em sede de embargos de divergência, mas tão somente - se cabível - em recurso especial, haja vista a peculiaridade de cada caso, o que não enseja a dissidência de teses. Precedentes.*

*IV - Agravo interno desprovido."*

*(STJ, Corte Especial, AERESp n. 728.883-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, unânime, j. 16.05.07, DJ 29.06.07, p. 469)*

*"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*1. A parte vencida, consoante o disposto pelo art. 20 do CPC, arcará com as despesas que o vencedor antecipou e com a verba honorária, sendo inequívoco que extinto o processo sem exame de mérito, o vencido é a parte que formulou pedido que não pode ser examinado.*

*2. A condenação em honorários advocatícios revela-se devida nas ações cautelares cujo processo foi extinto, sem resolução de mérito, após a citação do requerido, em razão do Princípio da Causalidade.*

*3. '(...)Tendo a parte recorrida constituído advogado e ajuizado as ações populares e a medida cautelar, cabe aos patronos o recebimento dos honorários advocatícios pelo trabalho desenvolvido. Compete, pois, à parte sucumbente arcar com tal pagamento, por ter sido ela quem deu origem às ações e fez com que o recorrente buscasse o Judiciário. Precedentes das 1ª, 2ª, 3ª e 4ª Turmas desta Corte Superior (...)'.(AGRESP 472163 / RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO DJ de 10/03/2003)*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, 1ª Turma, AGA n. 827296-SP, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 16.10.07, DJ 12.11.07, p. 165)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - (...) MEDIDA CAUTELAR SUCUMBÊNCIA - CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO QUANDO HÁ RESISTÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA - PRECEDENTES.*

*(...)*

*2. É entendimento assentado nesta Corte Superior ser cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em sede de medida cautelar quando há resistência da parte contrária à pretensão deduzida em juízo. Precedentes.*

*3. Agravo regimental provido.*

*4. Recurso especial não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AGRESp n. 935.864-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 20.09.07, DJ 02.10.07, p. 239)*

**Do caso dos autos.** Trata-se de medida cautelar ajuizada pela União em face de João Gaspar Florêncio e outros, objetivando a comprovação de invasão de gleba pertencente a seu domínio e posse.

A sentença extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por perda superveniente de interesse processual, considerando que no curso do processo a gleba em lide deixou de pertencer à autora.

Nas razões de seu recurso, a União impugna apenas a condenação em honorários advocatícios, os quais foram fixados pelo MM. Juízo *a quo* em R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista que apenas um réu participou efetivamente da demanda.

A sentença não merece reparo.

Verifica-se que à demanda não foi atribuído um valor certo. Assim, em se tratando de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AGA n. 1291710, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 15.06.10; AGA n. 1258304, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.03.10; TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.000817-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.12.10; AC n. 2004.61.15.001513-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 30.03.10; AC n. 2000.61.00.011149-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 08.02.10; AC n. 2004.61.04.008945-4, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. 15.09.09).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se.

São Paulo, 24 de maio de 2012.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023497-47.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023497-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : ANTONIO HERMOGENES ALTENFELDER SILVA e outros  
: DANIELA CAMPANHOLO  
: DIONEIA ROCHA DA SILVA  
: FLORISVALDO DOS SANTOS  
: GISELLE DORIA SALVIANI  
: GIUSEPPE CAMPANINI  
: JOAO DUTRA AGUILAR DE OLIVEIRA  
: LAURA SETSUKO YAZAWA  
: LUIZ CARLOS SARTARELLI FERNANDES  
: PATRICIA COSTA E SILVA LEITE  
: SIMONE ANGHER  
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que os Embargados interpõem em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores ANTONIO HERMOGENES ALTENFELDER SILVA E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando procedentes os Embargos à Execução para determinar que:

- não remanesçam mais valores a serem executados, tornando definitivos os valores constantes dos cálculos da Contadoria Judicial acostado às fls. 193/199;
- a condenação dos embargados ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), os quais deverão ser rateados nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil;
- custas nos termos do artigo 7º da Lei n.º 9.289/96.

Em suas razões de apelação (fls. 227/246), pugnam os embargados pela improcedência dos presentes embargos, pleiteando:

- nos termos do artigo 557, § primeiro, seja o presente **recurso monocraticamente provido**, reformando-se a r. sentença para afastar a limitação temporal imposta ao direito dos apelantes, acolhendo-se os valores executados;

- subsidiariamente, caso assim não entenda o Relator, seja **provido o recurso** para anular a sentença que violou a coisa julgada e impôs limitação ilegal (pois apreciou matéria coberta pelo manto da **coisa julgada** e preclusa) e indevida (pois subtraiu parcela da remuneração dos servidores) ao direito dos apelantes ou, ainda, seja **provido o recurso** para, em consonância com a jurisprudência pacífica das Cortes Superiores e desse E. Tribunal, afastar a limitação temporal imposta pela sentença ao direito dos apelantes;

- em qualquer dos pedidos acima, seja **condenada** a União nos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios calculados sobre o valor da execução, reiterando-se os termos da impugnação aos embargos para requerer a condenação da apelada por litigância de má-fé.

Com as contrarrazões das embargada, em que sustenta a justeza da decisão de primeiro grau, subiram os autos a esta Corte Regional.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Quanto aos valores devidos a título de juros aos autores da ação originária, tenho que assiste razão a União Federal. De fato, é fato público e notório, no âmbito da Justiça Federal do Brasil, que todos os valores devidos a esse título já foram pagos no P.A. n.º 2003.160547-SRH-CJF, fato não contestado pelas partes neste processo. Aliás, em todos os feitos que estão tramitando perante este Tribunal, sobre o tema, há notícia do pagamento administrativo integral dos valores devidos a título do percentual de 11,98% e seus consectários, motivo pelo qual as execuções que ainda estão em curso só dizem respeito aos honorários advocatícios.

Assim, declaro quitados todos os valores devidos aos autores a este título, nos termos em que requerido pela União Federal, devendo a execução prosseguir apenas com relação aos honorários advocatícios, sobre os quais passo a discorrer.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia reside no fato de que, segundo os embargados, os honorários advocatícios devem incidir sobre todos os pagamentos realizados aos autores a este título, e não devem sofrer a limitação temporal imposta pela sentença.

Seus argumentos merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls. 88/95 dos autos em apenso), confirmado pelo v. acórdão de fls. 125/131, teve o seu trânsito em julgado em 03 de setembro de 2004 (fl. 231), e condenou a ora apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A reposição salarial de 11,98% não cuida de aumentos ou vantagens conferidos aos servidores. Pelo contrário, trata-se de recomposição do valor real dos vencimentos, que foram reduzidos, de forma drástica, pelo critério inconstitucional e injusto imposto pela lei, motivo por que não há que se falar que o advento da Lei n.º 9.421/96, que normatizou o Plano de Cargos e Salários dos servidores do Judiciário Federal, teria delimitado o alcance de tal percentual.

Nessa esteira já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão proferido no julgamento do REsp n.º 544215/DF, Rel. Min. Jorge Scartezini, em 18.03.04, DJ 03.05.04, p. 204, por unanimidade:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. NÃO CONHECIMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DE URVs EM CRUZEIROS REAIS. DIFERENÇA A SER PAGA. LIMITAÇÃO TEMPORAL À EDIÇÃO DA LEI N.º 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF.*

*Na esteira da Colenda Corte Especial deste Colegiado, o prequestionamento da peça recursal do especial deve individualizar os artigos de lei que reputar descumpridos pelo v. acórdão recorrido. Trata-se do chamado prequestionamento explícito. Não observância no caso concreto.*

*A edição da Lei n.º 9.421/96 não é excludente do resíduo de 11,98%, pois, enquanto este refere-se a um equívoco na conversão da moeda então vigente, aquela, ainda que tenha trazido aumento real de remuneração, trata simplesmente da instituição do Plano de Carreira dos Servidores do Judiciário, consoante decidido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal nas ADInMC n.ºs 2.321/DF e 2.323/DF.*

*Recurso especial conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, desprovido.*

*Julgo apropriado transcrever o entendimento do Sr. Relator, Dr. Jorge Scartezini, em seu voto :*

*A questão já foi objeto de inúmeros julgados no Colegiado de Uniformização e terminou pacificada pelo Pretório Excelso.*

*A Medida Provisória n.º 434, de 27 de fevereiro de 1994, e suas reedições dispuseram sobre o Programa de Estabilização Econômica e o Sistema Monetário Nacional, instituindo a Unidade Real de Valor - URV.*

*Posteriormente, converteu-se na Lei n.º 8.880/94 ("Plano Real"). O v. julgado de origem entendeu que a conversão dos vencimentos e proventos dos ora recorrentes, membros do Poder Judiciário, em URV, não deveria*

observar o limite temporal da Lei nº 9.421/96, que fixou novos valores de remuneração, substituindo o antigo sistema salarial baseado na URV.

De fato, não há que se falar na pretendida delimitação do reajuste em questão, em face da edição da Lei nº 9.421/96. Embora, quando do julgamento da ADIN nº 1.797/PE, o Colendo Supremo Tribunal Federal tenha assentado o entendimento sobre o assunto justamente no sentido do descabimento da incorporação, posteriormente, ao reexaminar a questão nas ADINs nºs 2.321/DF e 2.323/DF, assim pacificou seu posicionamento :

Julgados em conjunto os pedidos de medida liminar em duas ações diretas propostas pelo Procurador-Geral da República contra a Decisão Administrativa do TSE, proferida na Sessão de 28/9/2000, e contra a Decisão Administrativa do Conselho de Administração do STJ, proferida na Sessão de 4/10/2000, que reconheceram a existência do direito ao reajuste de 11,98%, a partir de abril de 1994, resultado da conversão em URV dos vencimentos dos servidores das mencionadas Cortes, com a incorporação à atual remuneração (Informativo - STF nº 208).

Assim, o Plenário do Pretório Excelso, em decisão proferida na ADInMC nº 2.321/DF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO e ADInMC nº 2.323, REL. Ministro ILMAR GALVÃO, referendou a postura adotada por este Tribunal, também entendendo correta a reposição do percentual de 11,98% a tais servidores, devendo tal valor, inclusive, ser incorporado ao patrimônio destes. Portanto, afastada ficou a questão da limitação temporal de referido percentual, como consignado no v. acórdão recorrido.

Nesse sentido, aliás, cito os seguintes precedentes :

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTO. 11,98%. SERVIDORES EMPOSSADOS APÓS O ADVENTO DA RESOLUÇÃO Nº 82/94, RESPONSÁVEL PELO SURGIMENTO DA DIFERENÇA PLEITEADA. DIREITO RECONHECIDO. RESÍDUO INCORPORADO AO PATRIMÔNIO DOS SERVIDORES. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**

Consoante entendimento pacificado pelo Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AdinMC nº 2.323/DF, não há limitação temporal à reposição do percentual de 11,98%, uma vez que o referido resíduo encontra-se incorporado ao patrimônio dos servidores que possuem a data-base de pagamento subordinada à liberação orçamentária estabelecida pelo art. 168 da Carta Magna.

Ademais, esta Egrégia Quinta Turma, por unanimidade, já manifestou-se, em caso de todo análogo, no sentido de que o servidor é remunerado com o vencimento padrão do seu cargo mais vantagens pessoais. Assim, se há mudança no padrão do vencimento dos funcionários antigos, essa mudança deverá, também, ser estendida aos funcionários novos. (RMS 12.962/DF, 5ª Turma, rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 03/02/2003). Recurso conhecido e provido. (RMS nº 13.168/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJ 30/6/2003).

Veja-se ainda, no mesmo diapasão:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.**

Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente. Não se prestam, contudo, a revisar entendimento materializado de forma clara, coerente e congruente.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o percentual de 11,98%, decorrente da errônea conversão de Cruzeiros Reais para URV, se refere à recomposição de valores, não se confundindo com o aumento real de salários, razão por que não há falar em limitação temporal de incidência do reajuste em razão da edição de leis posteriores dispondo sobre a remuneração dos servidores.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 811138/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 12.06.06, DJ 01.08.06, p. 535, v.u.).

**ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. RECOMPOSIÇÃO DE 11,98%. DATA DE CONVERSÃO. URV. LEI 8.880/94. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE.**

A Lei nº 9.421/96 não pode ser considerada como marco para a limitação temporal do recebimento do percentual de 11,98%, devidos como recomposição de valores.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AG 729099/DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 21.03.06, DJ 10.04.06, p.321, v.u.).

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTOS. CONVERSÃO. URV. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

(AgRg no AG 659292/SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 14.06.05, DJ 07.11.05, p. 404, v.u.).

Vencida a questão quanto ao limite temporal que estaria abrangido pela condenação, passo a análise dos demais pedidos.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "*indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*"

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "*os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.*"

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que "*o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado.*"

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionálíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

*4. ...*

*5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

*6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.
- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.
- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

- I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.
- II - Recurso conhecido e provido.

Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010:

"...

12. Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vincendas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).

13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgado monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modifica a sentença que a julgou".

14. ...

15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.

Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação,

*impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

...

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

*Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel. Min. Mauro Campbell Marques).*

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10.94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos Embargados, de fl. 251 dos autos principais, que alcançou o valor de R\$ 32.735,98, a título de honorários advocatícios, excluídos os valores de diferenças remanescentes devidos aos servidores.

No tocante ao pedido dos embargados, quanto à condenação da União Federal, observo que não configura litigância de má-fé o fato de ter a embargante utilizado o meio processual adequado para impugnação dos valores cobrados em execução, razão pela qual descabe impor qualquer sanção pecuniária a esse título, porquanto o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, são garantias constitucionais que não podem ser suprimidas do ente federal.

Sobre o tema, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

**"PROCESSUAL CIVIL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - MULTA.**

*Por usar o seu direito de recorrer e cumprir o seu dever, não pode a Fazenda ser qualificada de litigante de má-fé, só por ter se insurgido contra a decisão impugnada.*

*Recurso provido."*

*(Resp. 182492/SC - STJ - 1ª Turma - Rel. Min. Garcia Vieira - Julg. 17.11.98 - DJ 01.03.99 - pg. 244 - RSTJ 115/203).*

Essa, pois, a orientação que nos cabe seguir.

No que se refere à verba honorária relativa aos embargos à execução, tendo em vista que houve sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso dos embargados para fazer prevalecer, no que diz respeito

aos honorários advocatícios, o cálculo ofertado à fl. 251 dos autos em apenso, que chegou ao montante de R\$ 32.735,98 (12/03/2006), excluindo da execução os valores das diferenças remanescentes pretensamente devidas aos servidores e afastando os demais cálculos contidos nos autos, com fundamento no artigo 557, § 1º A do Código de Processo Civil.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000365-28.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.000365-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : LUIZ GONZAGA DE FIGUEIREDO FILHO  
ADVOGADO : CAMILA ALVES PASCHOAL e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 00003652820104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança contra sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o *mandamus* em face de ato do Major responsável pela seleção dos Médicos que deverão prestar Serviço Militar no ano de 2010 ao Comando Militar do Oeste (9ª. Região) em Campo Grande - MS, que o convocou para o Serviço Militar Obrigatório após ter sido dispensado por excesso de contingente quando tinha 18 (dezoito) anos. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em suas razões, sustenta em síntese a parte Impetrante que após ter concluído o curso de Medicina em 2009, foi convocado para se apresentar ao Exército na data de 19.01.2010 para fins de prestação de serviço militar no ano de 2010. Todavia, alega que já tinha se apresentado ao Serviço Militar obrigatório quando tinha 18 (dezoito) anos e foi dispensado por excesso de contingente. Argumenta a parte impetrante que o ato atual é ilegal, por ofensa ao artigo 30 da Lei 4.375/64, uma vez que nova convocação para o serviço militar apenas pode ocorrer nos casos de adiamento de incorporação, ou seja, quando o estudante obtiver o adiamento em razão da frequência do curso de Medicina.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da apelação.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a *negar seguimento* a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, *dar provimento* a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício

de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*In casu*, observo que a questão a ser dirimida já foi enfrentada por mim nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.002261-1.

Inicialmente, observo que o impetrante foi dispensado do serviço militar inicial em 02.01.2004, por excesso de contingente, conforme documento juntado às fls. 18.

Dispõe a Lei n.º 5.292, de 8 de junho de 1967, em seu artigo 4º, *verbis*:

"Art 4º Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido **adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório**, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação." (Grifei)

De fato, a lei em comento determina na hipótese em que, aquele que conclui curso superior em Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, deva prestar serviço militar obrigatório. Contudo, a lei é clara ao dispor que referida situação decorre do fato de ter havido adiamento de incorporação e não dispensa por excesso de contingente.

Ocorre que, anteriormente, ou seja, depois dos 18 (dezoito) anos e antes de completar 19 (dezenove) anos de idade o impetrante apresentou-se ao Exército, conforme indicado por lei vigente em nossa pátria, recebendo o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 19), sendo justificado como incluído em excesso de contingente.

Assim é que descabe nova convocação para a prestação de serviço de médico no Exército daquele que, mesmo anteriormente ao ingresso no curso superior, obteve dispensa por ter sido incluído no excesso de contingente.

Denota-se que, no caso dos autos, a dispensa ocorreu em função do excesso de contingente e não em razão da condição de estudante.

O artigo 95 do Decreto n.º 54.654/66, que regulamenta a Lei n.º 4.375/64, retificada pela Lei n.º 4.754/65, conhecida como LSM - Lei do Serviço Militar - prevê o seguinte:

*"Art. 95. Os incluídos no excesso do contingente anual, que não forem chamados para incorporação ou matrícula até 31 de dezembro do ano designado para a prestação do Serviço Militar inicial da sua classe, serão dispensados de incorporação e de matrícula e farão jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação, a partir daquela data".*

Assim é que tendo transcorrido mais de cinco anos de sua dispensa, não há falar-se em nova convocação.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.*

*II - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO.*

CONTINGENTE.

CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

*I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.*

*II - Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)*

São ainda precedentes: AGA nº 1093534, AGA nº 1006302, AGA nº 982396, RESP nº 1066532 e RESP nº 437424 (STJ); AI nº 361833, AG nº 261625 e AG nº 264709 (TRF 3ª Região); AG nº 199791 e AC nº 402988 (TRF4ª região).

Desse modo, é de rigor a reforma da r. sentença *a quo*, máxime porque em confronto com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação do impetrante, para desobrigá-lo da nova convocação ao serviço militar obrigatório na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028995-61.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028995-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : LUIS MARCOS BRUNO SOUZA e outros  
: NELSON RENTAS IGLESIAS  
: IZILDINHA DA CUNHA  
: WALDICE MAGALHAES MACEDO CORDEIRO  
: ELVIRA LOPES  
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores LUIZ MARCOS BRUNO SOUZA E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedentes os Embargos à Execução para determinar:

- a fixação do valor da condenação, no que diz respeito aos honorários advocatícios, em R\$ **22.383,84** (vinte e dois mil, trezentos e oitenta e três reais e oitenta e quatro centavos), atualizados até junho de 2006;

- a não condenação das partes em verba honorária, por entender não existir sucumbência nos presentes Embargos, com natureza de verdadeiro acerto de cálculos e por não vislumbrar a figura do vencido, a teor do disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls. 185/202), pugna a União Federal pela procedência dos presentes embargos, pleiteando que seja o montante do valor da condenação limitado às parcelas devidas para o período de abril/94 a dezembro/96, conforme os cálculos apresentados pela União, bem como seja utilizado o Provimento n.º 26, de 10

de setembro de 2001, para sua competente atualização.  
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia reside no fato de que, segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo, devendo a execução prosseguir pelo valor indicado pela União em sua apelação.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls. 102/107 dos autos em apenso), alterado pelo v. acórdão de fls. 138/146, teve o seu trânsito em julgado em 22 de março de 2003 (fl. 192), e condenou a ora apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

No tocante à tese defendida pela União Federal no sentido de que o percentual de 11,98%, pela conversão dos salários em URV, tem como limite temporal dezembro de 1996, a teor do que decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 1.797-PE, tenho que seus argumentos não merecem guarida.

A reposição salarial de 11,98% não cuida de aumentos ou vantagens conferidos aos servidores. Pelo contrário, trata-se de recomposição do valor real dos vencimentos, que foram reduzidos, de forma drástica, pelo critério inconstitucional e injusto imposto pela lei, motivo por que não há que se falar que o advento da Lei nº 9.421/96, que normatizou o Plano de Cargos e Salários dos servidores do Judiciário Federal, teria delimitado o alcance de tal percentual.

Nessa esteira já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão proferido no julgamento do REsp nº 544215/DF, Rel. Min. Jorge Scartezini, em 18.03.04, DJ 03.05.04, p. 204, por unanimidade:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. NÃO CONHECIMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. LEI Nº 8.880/94. CONVERSÃO DE URVs EM CRUZEIROS REAIS. DIFERENÇA A SER PAGA. LIMITAÇÃO TEMPORAL À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF.*

*Na esteira da Colenda Corte Especial deste Colegiado, o prequestionamento da peça recursal do especial deve individualizar os artigos de lei que reputar descumpridos pelo v. acórdão recorrido. Trata-se do chamado prequestionamento explícito. Não observância no caso concreto.*

*A edição da Lei nº 9.421/96 não é excludente do resíduo de 11,98%, pois, enquanto este refere-se a um equívoco na conversão da moeda então vigente, aquela, ainda que tenha trazido aumento real de remuneração, trata simplesmente da instituição do Plano de Carreira dos Servidores do Judiciário, consoante decidido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal nas ADInMC nºs 2.321/DF e 2.323/DF.*

*Recurso especial conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, desprovido.*

*Julgo apropriado transcrever o entendimento do Sr. Relator, Dr. Jorge Scartezini, em seu voto :*

*A questão já foi objeto de inúmeros julgados no Colegiado de Uniformização e terminou pacificada pelo Pretório Excelso.*

*A Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, e suas reedições dispuseram sobre o Programa de Estabilização Econômica e o Sistema Monetário Nacional, instituindo a Unidade Real de Valor - URV. Posteriormente, converteu-se na Lei nº 8.880/94 ("Plano Real"). O v. julgado de origem entendeu que a conversão dos vencimentos e proventos dos ora recorrentes, membros do Poder Judiciário, em URV, não deveria observar o limite temporal da Lei nº 9.421/96, que fixou novos valores de remuneração, substituindo o antigo sistema salarial baseado na URV.*

*De fato, não há que se falar na pretendida delimitação do reajuste em questão, em face da edição da Lei nº 9.421/96. Embora, quando do julgamento da ADIn nº 1.797/PE, o Colendo Supremo Tribunal Federal tenha assentado o entendimento sobre o assunto justamente no sentido do descabimento da incorporação, posteriormente, ao reexaminar a questão nas ADIn nºs 2.321/DF e 2.323/DF, assim pacificou seu posicionamento :*

*Julgados em conjunto os pedidos de medida liminar em duas ações diretas propostas pelo Procurador-Geral da República contra a Decisão Administrativa do TSE, proferida na Sessão de 28/9/2000, e contra a Decisão Administrativa do Conselho de Administração do STJ, proferida na Sessão de 4/10/2000, que reconheceram a existência do direito ao reajuste de 11,98%, a partir de abril de 1994, resultado da conversão em URV dos vencimentos dos servidores das mencionadas Cortes, com a incorporação à atual remuneração (Informativo - STF nº 208).*

*Assim, o Plenário do Pretório Excelso, em decisão proferida na ADInMC nº 2.321/DF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO e ADInMC nº 2.323, REL. Ministro ILMAR GALVÃO, referendou a postura adotada por este Tribunal,*

também entendendo correta a reposição do percentual de 11,98% a tais servidores, devendo tal valor, inclusive, ser incorporado ao patrimônio destes. Portanto, afastada ficou a questão da limitação temporal de referido percentual, como consignado no v. acórdão recorrido.

Nesse sentido, aliás, cito os seguintes precedentes :

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTO. 11.98%. SERVIDORES EMPOSSADOS APÓS O ADVENTO DA RESOLUÇÃO Nº 82/94, RESPONSÁVEL PELO SURGIMENTO DA DIFERENÇA PLEITEADA. DIREITO RECONHECIDO. RESÍDUO INCORPORADO AO PATRIMÔNIO DOS SERVIDORES. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**

Consoante entendimento pacificado pelo Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AdinMC nº 2.323/DF, não há limitação temporal à reposição do percentual de 11,98%, uma vez que o referido resíduo encontra-se incorporado ao patrimônio dos servidores que possuem a data-base de pagamento subordinada à liberação orçamentária estabelecida pelo art. 168 da Carta Magna.

Ademais, esta Egrégia Quinta Turma, por unanimidade, já manifestou-se, em caso de todo análogo, no sentido de que o servidor é remunerado com o vencimento padrão do seu cargo mais vantagens pessoais. Assim, se há mudança no padrão do vencimento dos funcionários antigos, essa mudança deverá, também, ser estendida aos funcionários novos. (RMS 12.962/DF, 5ª Turma, rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 03/02/2003). Recurso conhecido e provido. (RMS nº 13.168/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJ 30/6/2003).

Veja-se ainda, no mesmo diapasão:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.**

Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente. Não se prestam, contudo, a revisar entendimento materializado de forma clara, coerente e congruente.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o percentual de 11,98%, decorrente da errônea conversão de Cruzeiros Reais para URV, se refere à recomposição de valores, não se confundindo com o aumento real de salários, razão por que não há falar em limitação temporal de incidência do reajuste em razão da edição de leis posteriores dispondo sobre a remuneração dos servidores.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 811138/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 12.06.06, DJ 01.08.06, p. 535, v.u.).

**ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. RECOMPOSIÇÃO DE 11,98%. DATA DE CONVERSÃO. URV. LEI 8.880/94. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE.**

A Lei nº 9.421/96 não pode ser considerada como marco para a limitação temporal do recebimento do percentual de 11,98%, devidos como recomposição de valores.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AG 729099/DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 21.03.06, DJ 10.04.06, p.321, v.u.).

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTOS. CONVERSÃO. URV. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

(AgRg no AG 659292/SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 14.06.05, DJ 07.11.05, p. 404, v.u.).

Anoto, ainda, que em se tratando de execução de sentença transitada em julgado, cujo teor determinou a incidência dos juros de mora a partir da citação, estes são devidos até a data do efetivo pagamento, razão pela qual descabe, em respeito a coisa julgada e a segurança jurídica, determinar que estes incidam tão somente no período compreendido entre os meses de abril de 1994 a dezembro de 1996, com quer a embargante, por dois motivos: O primeiro decorre do fato de que a citação ocorreu em data posterior a abril de 1994 e, o segundo, consiste no fato, incontroverso nos autos, de que o pagamento administrativo das diferenças pleiteadas a título de incorporação do percentual de 11,98%, se deu em data posterior a dezembro de 1996.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, cerne da controvérsia reside no fato de que, segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei."

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários

sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que *"o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."*

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

*4. ...*

*5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

*6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

*- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.*

*- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.*

*- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.*

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vencidas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

*I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.*

*II - Recurso conhecido e provido.*

Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010:

"...

*12. Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vencidas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).*

*13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgado monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modifica a sentença que a julgou".*

*14. ...*

*15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".*

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

*O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007). Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel. Min. Mauro Campbell Marques).*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10.94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial às fls. 165/177 e acolhido pelo juízo "a quo", que alcançou o valor de R\$ 22.383,84 (junho de 2006), a título de honorários advocatícios, inferior àquele requerido pelos Embargados às fls. 269 dos autos principais.

Não obstante a sucumbência experimentada pela embargante, a r. sentença deixou de condená-la em honorários advocatícios nestes embargos à execução, e não havendo recurso da parte embargada, fica mantido o julgado.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso da União Federal, mantendo os honorários advocatícios de acordo com o cálculo da Contadoria Judicial lançado às fls. 165/177 dos autos, que chegou ao montante de R\$ 22.383,84 (junho/2006), com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 20 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16749/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022640-69.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022640-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : LAURO DE TOLEDO LARA JUNIOR e outros  
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO e outro  
APELADO : MARCELO YOSHIO HAGA  
: JANY NOVAES GOMES DA SILVA  
: IRMA MAMONI CISNEROS MALDONADO  
: BRUNO BERRI  
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores LAURO DE TOLEDO LARA JUNIOR E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando improcedentes os Embargos à Execução para determinar:

- o acolhimento dos cálculos da Contadoria Judicial no valor de R\$ 21.326,50 (vinte e um mil, trezentos e vinte e seis reais e cinqüenta centavos), tornando a sentença líquida;

- a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência no montante de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC;

- Custas ex lege.

Em suas razões de apelação (fls. 144/157), pugna a União Federal pela procedência dos presentes embargos, pleiteando o reconhecimento da inexistência de sucumbência, afastando, assim, a cobrança da verba honorária nos termos em que requerida pelos exequentes, ou, subsidiariamente, a inexigibilidade do título naquilo em que contraria a decisão proferida pelo STF na ADI 1797/PE, entendendo devidos os honorários advocatícios incidentes exclusivamente sobre os valores pagos a título de 11,98% no período compreendido entre os meses de abril de 1994 a dezembro de 1996.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## É o relatório.

### Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Quanto aos valores devidos a título de principal e juros aos autores, embora não pleiteados na inicial da execução, tenho que assiste razão a União Federal. De fato, é fato público e notório, no âmbito da Justiça Federal do Brasil, que todos os valores devidos a esse título já foram pagos no P.A. n.º 2003.160547-SRH-CJF, fato não contestado pelas partes neste processo.

Aliás, em todos os feitos que estão tramitando perante este Tribunal, sobre o tema, há notícia do pagamento administrativo integral dos valores devidos a título do percentual de 11,98% e seus consectários, motivo pelo qual as execuções que ainda estão em curso só dizem respeito aos honorários advocatícios.

Assim, declaro quitados todos os valores devidos aos autores a este título, nos termos em que requerido pela União Federal, devendo a execução prosseguir apenas com relação aos honorários advocatícios, sobre os quais passo a discorrer.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia diz respeito ao limite temporal da condenação, que deve abranger todo o período, e não ser limitado ao mês de dezembro/1996, como reconhecido pelo MM. Juiz *a quo* ou, ainda, a inexistência de sucumbência diante do pagamento administrativo dos valores aos Embargados.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls. 56/62 dos autos em apenso), confirmado pelo v. acórdão de fls. 94/102, teve o seu trânsito em julgado em 05 de maio de 2003 (fl. 169 dos autos em apenso), e condenou a ora apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação. A reposição salarial de 11,98% não cuida de aumentos ou vantagens conferidos aos servidores. Pelo contrário, trata-se de recomposição do valor real dos vencimentos, que foram reduzidos, de forma drástica, pelo critério inconstitucional e injusto imposto pela lei, motivo por que não há que se falar que o advento da Lei n.º 9.421/96, que normatizou o Plano de Cargos e Salários dos servidores do Judiciário Federal, teria delimitado o alcance de tal percentual.

Nessa esteira já decidi o E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão proferido no julgamento do REsp n.º 544215/DF, Rel. Min. Jorge Scartezini, em 18.03.04, DJ 03.05.04, p. 204, por unanimidade:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. NÃO CONHECIMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DE URVs EM CRUZEIROS REAIS. DIFERENÇA A*

*SER PAGA. LIMITAÇÃO TEMPORAL À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF.*

*Na esteira da Colenda Corte Especial deste Colegiado, o prequestionamento da peça recursal do especial deve individualizar os artigos de lei que reputar descumpridos pelo v. acórdão recorrido. Trata-se do chamado prequestionamento explícito. Não observância no caso concreto.*

*A edição da Lei nº 9.421/96 não é excludente do resíduo de 11,98%, pois, enquanto este refere-se a um equívoco na conversão da moeda então vigente, aquela, ainda que tenha trazido aumento real de remuneração, trata simplesmente da instituição do Plano de Carreira dos Servidores do Judiciário, consoante decidido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal nas ADInMC nºs 2.321/DF e 2.323/DF.*

*Recurso especial conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, desprovido.*

*Julgo apropriado transcrever o entendimento do Sr. Relator, Dr. Jorge Scartezzini, em seu voto:*

*A questão já foi objeto de inúmeros julgados no Colegiado de Uniformização e terminou pacificada pelo Pretório Excelso.*

*A Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, e suas reedições dispuseram sobre o Programa de Estabilização Econômica e o Sistema Monetário Nacional, instituindo a Unidade Real de Valor - URV.*

*Posteriormente, converteu-se na Lei nº 8.880/94 ("Plano Real"). O v. julgado de origem entendeu que a conversão dos vencimentos e proventos dos ora recorrentes, membros do Poder Judiciário, em URV, não deveria observar o limite temporal da Lei nº 9.421/96, que fixou novos valores de remuneração, substituindo o antigo sistema salarial baseado na URV.*

*De fato, não há que se falar na pretendida delimitação do reajuste em questão, em face da edição da Lei nº 9.421/96. Embora, quando do julgamento da ADIn nº 1.797/PE, o Colendo Supremo Tribunal Federal tenha assentado o entendimento sobre o assunto justamente no sentido do descabimento da incorporação, posteriormente, ao reexaminar a questão nas ADIns nºs 2.321/DF e 2.323/DF, assim pacificou seu posicionamento :*

*Julgados em conjunto os pedidos de medida liminar em duas ações diretas propostas pelo Procurador-Geral da República contra a Decisão Administrativa do TSE, proferida na Sessão de 28/9/2000, e contra a Decisão Administrativa do Conselho de Administração do STJ, proferida na Sessão de 4/10/2000, que reconheceram a existência do direito ao reajuste de 11,98%, a partir de abril de 1994, resultado da conversão em URV dos vencimentos dos servidores das mencionadas Cortes, com a incorporação à atual remuneração (Informativo - STF nº 208).*

*Assim, o Plenário do Pretório Excelso, em decisão proferida na ADInMC nº 2.321/DF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO e ADInMC nº 2.323, REL. Ministro ILMAR GALVÃO, referendou a postura adotada por este Tribunal, também entendendo correta a reposição do percentual de 11,98% a tais servidores, devendo tal valor, inclusive, ser incorporado ao patrimônio destes. Portanto, afastada ficou a questão da limitação temporal de referido percentual, como consignado no v. acórdão recorrido.*

*Nesse sentido, aliás, cito os seguintes precedentes :*

*RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTO. 11,98%. SERVIDORES EMPOSSADOS APÓS O ADVENTO DA RESOLUÇÃO Nº 82/94, RESPONSÁVEL PELO SURGIMENTO DA DIFERENÇA PLEITEADA. DIREITO RECONHECIDO. RESÍDUO INCORPORADO AO PATRIMÔNIO DOS SERVIDORES. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*

*Consoante entendimento pacificado pelo Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AdinMC nº 2.323/DF, não há limitação temporal à reposição do percentual de 11,98%, uma vez que o referido resíduo encontra-se incorporado ao patrimônio dos servidores que possuem a data-base de pagamento subordinada à liberação orçamentária estabelecida pelo art. 168 da Carta Magna.*

*Ademais, esta Egrégia Quinta Turma, por unanimidade, já manifestou-se, em caso de todo análogo, no sentido de que o servidor é remunerado com o vencimento padrão do seu cargo mais vantagens pessoais. Assim, se há mudança no padrão do vencimento dos funcionários antigos, essa mudança deverá, também, ser estendida aos funcionários novos. (RMS 12.962/DF, 5ª Turma, rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 03/02/2003). Recurso conhecido e provido. (RMS nº 13.168/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJ 30/6/2003).*

Veja-se ainda, no mesmo diapasão:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente. Não se prestam, contudo, a revisar entendimento materializado de forma clara, coerente e congruente.*

*A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no*

sentido de que o percentual de 11,98%, decorrente da errônea conversão de Cruzeiros Reais para URV, se refere à recomposição de valores, não se confundindo com o aumento real de salários, razão por que não há falar em limitação temporal de incidência do reajuste em razão da edição de leis posteriores dispondo sobre a remuneração dos servidores.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 811138/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 12.06.06, DJ 01.08.06, p. 535, v.u.).

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. RECOMPOSIÇÃO DE 11,98%. DATA DE CONVERSÃO. URV. LEI 8.880/94. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE.

A Lei nº 9.421/96 não pode ser considerada como marco para a limitação temporal do recebimento do percentual de 11,98%, devidos como recomposição de valores.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AG 729099/DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 21.03.06, DJ 10.04.06, p.321, v.u.).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTOS. CONVERSÃO. URV. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(AgRg no AG 659292/SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 14.06.05, DJ 07.11.05, p. 404, v.u.).

Posto isso, verifico que não deve ser observado o limite temporal pretendido pelo Embargante, sendo de rigor reconhecer todo o período como base para condenação.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei."

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que "o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionálíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

4. ...

5. *A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

6. *Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

- *Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.*

- *O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.*

- *Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.*

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "*os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

*I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.*

*II - Recurso conhecido e provido.*

Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010:

"...

*12. Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vincendas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).*

*13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgamento monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na*

liquidação, discutir de novo a lide, ou modifica a sentença que a julgou".

14. ...

15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

*O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

*Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel. Min. Mauro Campbell Marques).*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10.94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos Embargados, de fl. 181 dos autos principais, que alcançou o valor de R\$ 17.945,33 (29/09/2003), a título de honorários advocatícios, que é inferior ao montante adotado pela sentença, indicado na planilha de fl. 112, da Contadoria Judicial. Os valores de diferenças remanescentes devidos aos servidores já foram quitados, como acima explicitado.

Verifico, ainda, que os embargos à execução interpostos pela União Federal foram acolhidos parcialmente, conforme se vê desta decisão, motivo pelo qual, restando configurada a sucumbência recíproca, cada parte deverá

arcar com os honorários de seus advogados.

Por fim, observo que deverá ser deduzido o valor de R\$ 11.132,50 (onze mil, cento e trinta e dois reais e cinquenta centavos) do montante devido aos embargados a título de honorários advocatícios, posto que incontroverso e já pago anteriormente, conforme comprovado à fl. 200 dos autos.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso da União Federal para, excluindo da execução qualquer valor de diferenças eventualmente devidas aos servidores e afastando os demais cálculos contidos nos autos, fazer prevalecer, no que diz respeito aos honorários advocatícios, o cálculo ofertado pelos embargados, de fl. 181 dos autos em apenso, que chegou ao montante de R\$ 17.945,33 (29/09/2003), com a dedução acima mencionada, com fundamento no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024968-98.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024968-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANA ROSA MACEDO DE ABREU e outros  
: ANDERSON MOREIRA LUGAO  
: CYNTHIA MARIA DE ABREU MORBI VERRI  
: ELIZABETH LARROUDE WOLF  
: FATIMA APARECIDA DOS SANTOS KOZONARA  
: JOANA CAMPOS DE ALMEIDA  
: JULIANA EMURA DE FREITAS  
: ANTONIO DE PADUA FREITAS  
: IRIA DE FATIMA BEZERRA PINHO  
: JOSE CARLOS COSTA  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro  
No. ORIG. : 00249689820064036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores ANA ROSA MACEDO DE ABREU E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedentes os Embargos à Execução para determinar:

- a prevalência dos cálculos da Contadoria Judicial, no valor total de R\$ 15.775,24 composto de R\$ 1.109,99 para Anderson Moreira Lugão, R\$ 11.462,24, devidos à Cynthia Maria de Abreu Morbi Verbi e R\$ 420,06 para Iria de Fátima Bezerra Pinho, bem como R\$ 2.763,19 a título de honorários de sucumbência e R\$ 19,76 a título de reembolso de custas, cálculos de setembro de 2007, atualizáveis nos termos da Resolução CJF nº 561/2007;

- fixar a sucumbência recíproca, reputando-se os honorários advocatícios integralmente compensados, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls. 298/306), pugna a União Federal pela procedência dos presentes embargos, pleiteando o conhecimento e provimento do agravo retido e que seja o presente apelo recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, reformando-se a r. decisão "a quo" de modo que se determine a compensação dos valores pagos a maior administrativamente, reconhecendo nada mais ser devido aos embargados, condenando os embargados na verba honorária percentual sobre o excesso de execução.

De sua parte, no recurso adesivo de fls. 317/324, pleiteiam os embargados seja a União Federal condenada ao pagamento de honorários advocatícios nestes embargos, arbitrando-os em 20% sobre o valor da execução, bem como pugnam pelo reconhecimento da litigância de má-fé e por atos atentatórios à dignidade da Justiça, impondo

a multa no percentual de 20% sobre o valor da causa.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

Estes recursos comportam julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. Quanto aos valores devidos a título de principal e juros aos autores, tenho que assiste razão a União Federal. De fato, é fato público e notório, no âmbito da Justiça Federal do Brasil, que todos os valores devidos a esse título já foram pagos no P.A. n.º 2003.160547-SRH-CJF, fato não contestado pelas partes neste processo.

Aliás, em todos os feitos que estão tramitando perante este Tribunal, sobre o tema, há notícia do pagamento administrativo integral dos valores devidos a título do percentual de 11,98% e seus consectários, motivo pelo qual as execuções que ainda estão em curso só dizem respeito aos honorários advocatícios.

Assim, declaro quitados todos os valores devidos aos autores a este título, nos termos em que requerido pela União Federal, devendo a execução prosseguir apenas com relação aos honorários advocatícios, sobre os quais passo a discorrer.

Antes disso, observo que o agravo retido, reiterado em preliminar de apelação pela União Federal, trata de matéria meritória, qual seja, a base de cálculo dos honorários advocatícios devidos, motivo pelo qual seu julgamento será feito em conjunto com o mérito.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia reside no fato de que, segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo e, segundo os embargados, devem estes incidir sobre todos os pagamentos realizados a este título.

Denota-se, pelos presentes embargos, que a União quer fazer crer que nada é devido a esse título, porquanto a obrigação foi extinta em sede administrativa, argumentando, ainda tratar-se de transação.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls.109/113 dos autos em apenso), confirmado pelo v. acórdão de fls. 137/144, teve o seu trânsito em julgado em 11 de março de 2003 (fl. 314), e condenou a ora apelante a responder pela verba honorária, fixada em R\$ 1.500,00.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "*indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*"

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "*os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.*"

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que "*o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado.*"

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE . TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001,*

*circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

*4. ...*

*5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia inculpada no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

*6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

*- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.*

*- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.*

*- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.*

Todavia, toda essa discussão a respeito da base de cálculo para incidência da verba honorária perde relevo, neste processo, visto que os honorários advocatícios foram arbitrados em valor fixo, ou seja, R\$ 1.500,00, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, a serem corrigidos a partir de 11 de janeiro de 1999 (fl.113 dos autos principais).

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos Embargados, de fl. 512 dos autos principais, que alcançou o valor de R\$ 2.653,52 (20/07/06), a título de honorários advocatícios, anoptando-se que tal montante é o mesmo indicado na planilha oferecida pela Contadoria Judicial de fls.244 destes autos. Ficam excluídos os valores de diferenças remanescentes devidos aos servidores.

No tocante ao recurso adesivo interposto pela parte embargada, observo que não configura litigância de má-fé o fato de ter a embargante utilizado o meio processual adequado para impugnação dos valores cobrados em execução, razão pela qual descabe impor qualquer sanção pecuniária a esse título, porquanto o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, são garantias constitucionais que não podem ser suprimidas do ente federal.

Sobre o tema, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - MULTA.*

*Por usar o seu direito de recorrer e cumprir o seu dever, não pode a Fazenda ser qualificada de litigante de má-fé, só por ter se insurgido contra a decisão impugnada.*

*Recurso provido."*

*(Resp. 182492/SC - STJ - 1ª Turma - Rel. Min. Garcia Vieira - Julg. 17.11.98 - DJ 01.03. 99 - pg. 244 - RSTJ 115/203).*

Verifico, então, que persiste a sucumbência recíproca, ficando mantida a verba honorária na forma como arbitrada na sentença destes embargos.

Diante do exposto, rejeito o agravo retido interposto e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso da União Federal para excluir da execução os valores das diferenças remanescentes pretensamente devidas aos servidores e

afastar os demais cálculos contidos nos autos, fazendo prevalecer, no que diz respeito aos honorários advocatícios, o cálculo ofertado pelos embargados, de fl. 512 dos autos em apenso, que chegou ao montante de R\$ 2.653,52 (20/07/2006), e nego provimento ao recurso adesivo dos embargados, com fundamento no artigo 557, § 1º A do Código de Processo Civil.  
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011046-28.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.011046-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : REGINA ESTHER MACHADO DEL PAPA e outros  
: JOSE TURIM  
: NEIDE TURIM  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
: ELIANA LUCIA FERREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou improcedente o pedido formulado que visava ao pagamento das diferenças de vencimentos e demais vantagens decorrentes do restabelecimento da gratificação judiciária, instituída pelo Decreto-Lei n. 2.173/84, no índice de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais desde a supressão ocorrida em janeiro de 1990 até a revogação do mencionado diploma legal, pela Lei n. 9.421/96, acrescidos de correção monetária. Ainda, condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.  
Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Não assiste razão à parte recorrente.

Pela análise da legislação atinente ao tema, verifica-se que a gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1.984, deixou de integrar a remuneração dos servidores por força da edição da Lei nº 7.961, de 21 de dezembro de 1.989, que em seu artigo 6º assim dispõe:

"Art. 6º São estendidas aos servidores dos Órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios do Ministério Público da União, e do Tribunal de Contas da União, no que couber, as disposições dos artigos 1º, 2º, 6º e 8º da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, mantidas as gratificações de que tratam o art. 1º da Lei nº

7.753, de 14 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.756, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.758, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.759, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da lei 7.760, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.761, de 24 de abril de 1989. Parágrafo único. As gratificações a que se refere este artigo incidirão sobre o vencimento correspondente à referência do servidor, até o percentual limite estabelecido pelas leis de sua criação, e se adequarão em cada caso, no sentido de que o reajustamento da remuneração não exceda o índice médio concedido pela Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, aos demais servidores, regidos pela Lei nº 5.645, de 1970." (grifei)

[Tab][Tab] Por sua vez, a Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, estabelece:

"Art. 2º Em decorrência do disposto nesta Lei, a remuneração dos servidores civis efetivos do Poder Executivo, na administração direta, nos extintos Territórios, nas autarquias, excluídas as em regime especial, e nas instituições federais de ensino beneficiadas pelo art. 3º da Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, é a fixada nas Tabelas dos Anexos I a XIX desta Lei.

§ 2º A partir de 1º de novembro de 1989, ficam absorvidas pelas remunerações constantes das Tabelas anexas a esta Lei as gratificações, auxílios, abonos, adicionais, indenizações e quaisquer outras retribuições que estiverem sendo percebidas pelos servidores alcançados por este artigo." (grifei)

[Tab][Tab]A Lei nº 7.961/89, ao estender os efeitos da Lei nº 7.923/89, que dispôs sobre reposição salarial, reajustando vencimentos, reorganizou os quadros do Judiciário Federal, absorvendo gratificações outras até então percebidas pelos servidores.

[Tab][Tab]A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que, com o advento da Lei n. 7.923/89, a gratificação judiciária foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo que se falar em seu pagamento após 1º de novembro de 1989.

Confira-se, nesse sentido, julgados do E. STJ:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84). GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA (LEI Nº 7.757/89). PERCEPÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89. PRECEDENTES.

1. "(...) 2. Inexiste óbice legal à percepção cumulativa da Gratificação Judiciária, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, com a Gratificação Extraordinária, criada pela Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989. 3. A Gratificação Judiciária, contudo, com o advento da Lei nº 7.923/89, foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º de novembro de 1989 (artigo 2º). Inteligência do artigo 6º da Lei nº 7.961/89." (REsp 153.960/PB, da minha Relatoria, in DJ 15/4/2002). 2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP n. 547886, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ em 21.06.2004).

Gratificação judiciária (Decreto-Lei nº 2.173/84). Incorporação pela remuneração (Lei nº 7.923/89). Restabelecimento da vantagem (impossibilidade). Precedentes (aplicação). Agravo regimental (desprovimento).2.1737.923 (412693 SC 2002/0017180-2, Relator: Ministro NILSON NAVES, Data de Julgamento: 11/11/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/12/2008)

ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. INCORPORAÇÃO POR FORÇA DA LEI N.º 7.923/89. AGRAVO REGIMENTAL REJEITADO. 1. Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento no sentido de ser indevida, como parcela autônoma, após 1º de novembro de 1989, a Gratificação Judiciária instituída pelo Decreto-lei n.º 2.173/84, tendo em vista a sua incorporação aos vencimentos dos servidores públicos pela Lei n.º 7.923/89. 2. Agravo regimental rejeitado. (STJ - ADRESP 200300797756 - Rel. LAURITA VAZ - 18/05/2006)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO QUE SE AFASTA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2173/84. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. PRECEDENTES. Não há que se falar em prescrição do fundo de direito na espécie dos autos. Nos termos da firme jurisprudência desta Corte, descabe ver restabelecida a Gratificação Judiciária, considerando que a mesma, por força de lei (7.923/89), teria sido absorvida aos vencimentos dos servidores-autores. Recurso parcialmente provido." (STJ - Resp nº 463.646 - Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ 12/08/2003)

Ainda, a iterativa jurisprudência do TRF3ª Região:

AÇÃO ORDINÁRIA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI Nº 2173/84. RESTABELECIMENTO. INVIABILIDADE. 21731- Assentado que os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída por meio do Decreto-lei nº 2173/84. 2- As Leis 7923/89 e 7961/89 determinaram a absorção da gratificação judiciária em questão pela remuneração percebida pelos servidores. 3- A gratificação de que trata o referido Decreto-lei nº 2173/84 foi extinta para os servidores integrantes das carreiras judiciárias não abrangidos pelo disposto no § 2º do art. 2º da Lei 7923/89. 4- Entendimento do C. STF no sentido de que, mantido o valor nominal da remuneração, perfeitamente lícito o estabelecimento de nova fórmula de composição da mesma, eis que não há direito adquirido a regime jurídico. 5- Apelação improvida. 217379612173 (45978 SP 1999.61.00.045978-9, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z)

SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89.I - Os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei 2.173/84.II - O Decreto-Lei nº 2.173/84 concedeu a gratificação judiciária aos funcionários do Judiciário que se encontravam no efetivo exercício dos respectivos cargos (artigos 2º e 3º). Posteriormente, a partir de 1º de novembro de 1989, as Leis nºs 7.923/89 (artigo 2º) e 7.961/89 (artigo 6º) determinaram a absorção da referida gratificação pelas remunerações desses servidores. (31135 SP 2001.61.00.031135-7, Relator: JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, Data de Julgamento: 14/12/2010, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A)

ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS DO JUDICIÁRIO - RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84) - ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com o advento da Lei 7.923/89, a "Gratificação Judiciária" instituída pelo Decreto Lei 2.173/84 foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º/11/89.  
2. Com relação a verba honorária o apelo merece ser parcialmente provido porque se trata de litisconsórcio ativo com dez autores e levando-se em consideração o valor dado a causa R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em maio de 1999, a parte autora deve ser condenada a pagar no total 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, dada a natureza não complexa da ação. 3. Apelação parcialmente provida.  
(TRF/3 - AC 199961000225110 - Rel. JOHONSOM DI SALVO - DD 12/05/2009)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA ATÉ 31/12/1996. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA PARA AFASTAR A FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Presente o interesse de agir na demanda. Prejuízo a ser salvaguardado pelo Poder Judiciário demonstrado.  
2. A Lei nº 7.923/89 determinou a absorção pelas remunerações dos servidores da Justiça Federal da Gratificação Judiciária concedida pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, a partir de 1º de novembro de 1989, razão pela qual não cabe o pagamento da vantagem, como rubrica autônoma, após essa data.  
3. A gratificação foi suprimida no ano de 1989, por força da Leis nºs 7.923/89, antes do ingresso dos autores no serviço público, que ocorreu em 1999, e também por essa razão não fazem jus à incorporação da vantagem.  
4. Apelação dos autores provida para reconhecer o interesse de agir e julgar improcedente o pedido (artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil).  
(AC nº 1131.367/SP, 1ª Turma, Rel. Vesna Kolmar, DJ: 22/1/2009, p. 355)

ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. EXTINÇÃO PELA LEI Nº 7.923/89.

I - Com a reestruturação da remuneração dos servidores civis e militares da União, decorrente da edição da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989, a verba denominada "gratificação judiciária" de que trata o Decreto-Lei 2.173/84 foi extinta, por absorção pelas remunerações constantes das tabelas anexas, e os vencimentos dos servidores passaram a ser efetuados conforme os valores constantes das tabelas referidas (artigo 2º, § 2º). II - Com a edição da Lei 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que fixou o valor do soldo dos postos de Coronel PM da Polícia Militar e Coronel BM do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, as disposições da Lei 7.923/89 que determinam a absorção das gratificações foram estendidas aos servidores dos órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios, Ministério Público da União e Tribunal de Contas da União. III - Pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus

vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/ 1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida. (TRF/3 - AC 200061050111700 - Rel. CECILIA MELLO - DD 29/04/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. 1. O pedido é juridicamente possível, uma vez que o ordenamento jurídico não veda a sua concretização, apenas impõe condições, como a prévia dotação orçamentária. 2. A gratificação judiciária de que trata o Decreto-lei n. 2.173/84 foi incorporada aos vencimentos por força da Lei n. 7.923/89, cuja vigência é o termo inicial do prazo prescricional do fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes do STJ. 3. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação da União providos. Apelação da parte autora desprovida. (TRF/3 - AC 199961000459790 - Rel. ANDRÉ NEKATSCHALOW - DD 24/09/2007)

[Tab][Tab]Portanto, estando a r. sentença de primeiro grau em consonância com o acima exposto, nenhum reparo merece a mesma.

[Tab][Tab] Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil NEGÓCIAMENTO à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida pelo Juízo a quo, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008152-36.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.008152-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MARIO CLESSIO FILGUEIRA LIMA e outro  
: MARTA LUCILA MARTINS FERREIRA BOZOLA  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA  
: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação da parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.

Analiso o mérito.

Fixa-se a controvérsia na possibilidade de incorporação à remuneração da parte autora do percentual de 10,87%, referente ao índice inflacionário apurado no período de janeiro a junho de 1995 (IPCr), conforme disposição da MP nº 1.053 e reedições.

Sustenta a recorrente que: i) os servidores públicos não podem ser excluídos do disposto nos arts. 1º, 8º e 9º da Medida Provisória n. 1.053, de 30.06.95; ii) a primeira data-base subsequente à publicação da Medida Provisória n. 1.053/95 ocorreu em 01.01.96; iii) a Lei n. 7.706/88 fixou a data-base do reajuste dos servidores para o mês de janeiro; iv) não se trata de aumento de remuneração, de competência e iniciativa do Presidente da República, mas de reposição inflacionária; e v) ao deixar de conceder aos servidores públicos a revisão geral concedida aos trabalhadores da iniciativa privada, foi afrontado ao princípio da igualdade.

No entanto, entendo que o pedido de aplicação do reajuste de 10,87%, relativo à variação acumulada do IPC-r, no período de 01.95 a 06.95, consoante disposto no art. 9º da Lei nº 10.192/01, não se aplica aos servidores públicos, dado que a fixação de seus vencimentos depende de lei específica, conforme disposto no art. 37, X, da Constituição da República. Acrescente-se que a Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal proíbe ao Poder Judiciário conceder vantagem não prevista em lei.

Ademais, é incontroverso que a expressão "trabalhadores" inserida no art. 9º da Lei n. 10.192/01, que dispôs sobre medidas complementares ao Plano Real, refere-se tão somente aos trabalhadores da iniciativa privada, regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento sobre a matéria:

*[...] SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 10,87%. EXTENSÃO. MP 1.053/1995, CONVERTIDA NA LEI 10.192/2001. IMPOSSIBILIDADE.*

*O reajuste salarial concedido pela MP 1.053/1995, convertida na Lei 10.192/2001, aos trabalhadores da iniciativa privada não é extensível aos servidores públicos. Agravo regimental a que se nega provimento [...]. (STF, AgR RE 412428-DF, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 17.10.06)*

*[...] CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DOS VENCIMENTOS DOS SERVIDORES NO PERCENTUAL DE 10,87% - VARIAÇÃO ACUMULADA DO IPC-r. IMPROCEDÊNCIA.*

*1. Lei n. 10.192/2001 (conversão da MP 1.053/95 e reedições), artigo 9º. Reajuste de vencimento pela variação acumulada do IPC-r entre a última data-base e junho de 1995, na primeira data-base da respectiva categoria. Preceito que tem como destinatários os trabalhadores da iniciativa privada e não os servidores públicos. Extensão do benefício aos agentes públicos. Impossibilidade.*

*2. Fixação dos vencimentos dos servidores públicos. Necessidade de edição de lei específica. Incidência da Súmula 339/STF: não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos dos servidores públicos sob o fundamento de isonomia. Precedentes. Agravo regimental não provido [...]. (STF, AgR-RE 391638-DF, Rel. Min. Eros Grau, j. 30.11.04)*

No mais, esse entendimento é adotado no âmbito deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, inclusive em decisões proferidas nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil (TRF da 3ª Região, AC n. 2004.60.00.009690-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 06.10.09; AC n. 2000.61.05.0009995-5, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 21.09.09; AC n. 2005.60.00.001013-0, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 25.03.09).

Dispositivo.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, nego provimento à apelação da parte autora, mantendo na íntegra a r. sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024264-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : ELENICE VITAL DE OLIVEIRA SANTOS e outros  
: HAYDEE PUNTSCHART  
: JOANA ANGELICA RODRIGUES TAVARES PINTO  
: LUIZ CARLOS VIEIRA  
: MARIA MARTA MARTINS DEFAVERI  
: MAURO GIORLANO  
: ROBERTO CARLOS DE LIMA  
: SONIA SOARES MONTANS  
: TAKASHI DONY IUWAKIRI  
: YOLANDA WALDOWSKI RALHA  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro  
No. ORIG. : 00242642220054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores ELENICE VITAL DE OLIVEIRA SANTOS E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando improcedentes os Embargos à Execução para determinar:

- o prosseguimento da execução pelo valor indicado nos cálculos de liquidação elaborados pelos embargados, ou seja, em R\$ 299.176,94 (duzentos e noventa e nove mil, cento e setenta e seis reais e noventa e quatro centavos), atualizados até dezembro de 2004 (fls. 615/625 dos autos n.º 97.0021686-1);

- a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos embargados no montante de R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais), corrigido monetariamente a partir da data desta sentença (artigo 1º, § 1º da Lei n.º 6.899/81).

Em suas razões de apelação (fls. 355/361vº), pugna a União Federal pela procedência dos presentes embargos, pleiteando:

- que seja determinada a dedução de todos os pagamentos administrativos realizados aos embargados, ora apelados, salientando-se que a conta homologada (fls. 615/625 da ação ordinária) não compreende todos eles;  
- que os honorários advocatícios referentes à ação de conhecimento não incidam sobre os valores pagos na esfera administrativa;

- em caso de manutenção da condenação da União, que sejam reduzidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 em sede de embargos à execução.

Com as contrarrazões dos Embargados, onde requerem a condenação da Embargante por suposta litigância de má-fé, subiram os autos a esta Corte Regional.

## É o relatório.

### Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Quanto aos valores devidos a título de principal e juros aos autores, tenho que assiste razão a União Federal. De fato, é fato público e notório, no âmbito da Justiça Federal do Brasil, que todos os valores devidos a esse título já foram pagos no P.A. n.º 2003.160547-SRH-CJF, fato não contestado pelas partes neste processo.

Aliás, em todos os feitos que estão tramitando perante este Tribunal, sobre o tema, há notícia do pagamento administrativo integral dos valores devidos a título do percentual de 11,98% e seus consectários, motivo pelo qual as execuções que ainda estão em curso só dizem respeito aos honorários advocatícios.

Assim, declaro quitados todos os valores devidos aos autores a este título, nos termos em que requerido pela União Federal, devendo a execução prosseguir apenas com relação aos honorários advocatícios, sobre os quais passo a discorrer.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia reside no fato de que, segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo e, segundo os embargados, devem estes incidir sobre todos os pagamentos realizados a este título.

Denota-se, pelos presentes embargos, que a União quer fazer crer que nada é devido a esse título, porquanto a

obrigação foi extinta em sede administrativa, argumentando, ainda tratar-se de transação.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls. 94/97 dos autos em apenso), confirmado pelo v. acórdão de fls. 141/148, teve o seu trânsito em julgado em 06 de maio de 2003 (fl. 211), e condenou a ora apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "*indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*"

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "*os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.*"

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que "*o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado.*"

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

*4. ...*

*5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

*6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária.

Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.
- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.
- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

- I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.
- II - Recurso conhecido e provido.

Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010:

"...

12. Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vincendas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).

13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgado monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modifica a sentença que a julgou".

14. ...

15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO.*

*EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

*O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

*Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel. Min. Mauro Campbell Marques).*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10.94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Essa, pois, a orientação que nos cabia seguir.

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos Embargados, de fl. 615 dos autos principais, que alcançou o valor de R\$ 66.417,81 (09/12/2004), a título de honorários advocatícios, excluídos os valores de diferenças remanescentes devidos aos servidores.

Por outro lado, verifico que os embargos à execução interpostos pela União Federal foram acolhidos parcialmente, conforme se vê desta decisão, motivo pelo qual, restando configurada a sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seus advogados.

Por fim, observo não ser possível aos apelados, em sede de contrarrazões, formular pleito de imposição de sanção pecuniária por litigância de má-fé, sendo esse o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. ACÓRDÃO EXARADO SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ART. 730 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . MULTA. DESCABIMENTO.*

*1. A questão decidida sob fundamento constitucional suficiente, por si só, para manter o julgado recorrido enseja recurso extraordinário. A não-interposição deste impede o conhecimento do especial, consoante a Súmula*

126/STJ.

2. A inexistência de carga decisória no aresto recorrido a respeito do único preceito normativo mencionado no recurso especial configura falta de prequestionamento. Aplicabilidade da Súmula 211/STJ.

3. É inadmissível, em contra-razões, requerer a condenação da recorrente por litigância de má-fé. A impugnação ao recurso não constitui veículo processual adequado para agravar a situação da outra parte.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 969.316/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2007, DJ 20/09/2007, p. 282)

PROCESSO CIVIL. HONORARIOS DE ADVOGADO. LITIGANCIA DE MA-FE. "REFORMATIO IN PEJUS".

- REVELA-SE INVIÁVEL A PRETENSÃO DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORARIOS DE ADVOGADO DEDUZIDA EM CONTRA-RAZÕES DA APELAÇÃO.

- AINDA QUE SE ADMITISSE POSSIVEL O RECONHECIMENTO DE OFICIO DE LITIGANCIA DE MA-FE, ISSO ESBOÇARIA, NA ESPECIE VERTENTE, NA IMPOSSIBILIDADE DA "REFORMATIO IN PEJUS", POIS APENAS A PARTE CONTRARIA APELOU.

- RECURSO NÃO CONHECIDO.

(REsp 65.117/SP, Rel. MIN. COSTA LEITE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/08/1995, DJ 02/10/1995, p. 32359)

Essa, pois, a orientação que nos cabe seguir.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso da União Federal para excluir da execução os valores das diferenças remanescentes pretensamente devidas aos servidores e afastar os demais cálculos contidos nos autos, fazendo prevalecer, no que diz respeito aos honorários advocatícios, o cálculo ofertado pelos embargados, de fl. 615 dos autos em apenso, que chegou ao montante de R\$ 66.417,81 (09/12/2006), com fundamento no artigo 557, § 1ºA, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1102961-28.1996.4.03.6109/SP

2005.03.99.017666-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MARIA CAPARROZ PETERMAN e outro  
: NOEMIA BRUNET  
ADVOGADO : RENATO BONFIGLIO e outro  
: JOAO ADAUTO FRANCETTO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 96.11.02961-6 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, condenando a União a aplicar aos vencimentos dos autores, a partir de 1º de março de 1994, o reajuste de 47,94%, bem como o reajuste de 28,86% a partir de janeiro/1993. Ainda, condenou a União ao pagamento das diferenças devidamente corrigidas monetariamente desde a data em que são devidas, nos termos do Provimento n. 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros moratórios à razão de 6%(seis por cento) ao ano, a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10%(dez por cento) sobre o valor da condenação.

Apresentadas contra-razões e manifestação o Ministério Público Federal, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Assiste parcial razão à parte recorrente.

Inicialmente verifico que a parte autora pretende a reforma da r. sentença monocrática no que tange ao enquadramento previsto na Lei 8.460/1992. Tal questão não foi objeto da demanda, razão pela qual deixo de apreciar tal tópico, restando prejudicado.

Cuida-se de ação de conhecimento objetivando: a) a incorporação aos vencimentos dos autores, servidores públicos federais civis, do reajuste de 28,86% concedido aos servidores militares pelas Leis n. 8.622 e n. 8.627, ambas de 1993; b) indenização das diferenças de remuneração, desde agosto de 1992, em razão do parcelamento da GAE (Gratificação de Atividade Executiva do percentual) de 160%; c) concessão das diferenças resultantes da perda salarial na conversão da URV, quando não foi computada a inflação dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, que provocou uma perda salarial da ordem de 98,22%; d) indenização das diferenças, a partir de 01.10.1991, resultantes do no índice de 45% aplicado aos militares pela Lei nº 8.237/91.

A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, condenando a União a aplicar aos vencimentos dos autores, a partir de 1º de março de 1994, o reajuste de 47,94%, bem como o reajuste de 28,86% a partir de janeiro/1993. Ainda, condenou a União ao pagamento das diferenças devidamente corrigidas monetariamente desde a data em que seriam devidas, nos termos do Provimento n. 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros moratórios à razão de 6%(seis por cento) ao ano, a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10%(dez por cento) sobre o valor da condenação.

[Tab][Tab]Apelação da parte autora às fls. 66/71, na qual pugna pela reforma da sentença quanto: a) ao parcelamento do índice de 160% da Gratificação de Atividade Executiva (GAE), posto que vedado pela Constituição Federal; b) às diferenças de vencimentos, a partir de 01.10.1991, no percentual de 45%, na mesma forma em que foram contemplados os servidores militares; c) ao percentual de 98,22%, decorrente da não observância do princípio da irredutibilidade dos vencimentos e do direito adquirido, por ocasião da conversão da URV; d) enquadramento previsto na Lei n. 8.460/1992.

[Tab][Tab]Apelação da União às fls. 81/86, na qual alega, em síntese, que não houve infringência ao princípio da isonomia, posto que a atividade dos militares não se assemelha a dos autores, devendo ser reformada a r. sentença monocrática quanto à concessão do reajuste de 47,94% sobre o vencimentos dos autores, a partir de 01.03.1994. Ressalta, ainda, que a questão está pacificada no STF por meio da Súmula 339.

[Tab][Tab]O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 98/107 pelo parcial provimento da apelação interposta pela União, bem como da remessa oficial, para que seja reformada a sentença proferida na parte em que condenou a União a aplicar aos vencimentos dos autores, a partir de 1º de março de 1994, o reajuste de 47,94%(quarenta e sete e noventa e quatro por cento).

[Tab][Tab]Pois bem.

[Tab][Tab]A matéria tratada nos autos, relativa ao reajuste de 28,86%, encontra-se pacificada pela jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal por meio da Súmula 672, cujo enunciado preceitua: "***O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8622/1993 e 8627/1993, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais***".

[Tab][Tab]O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento fixado pelo Pretório Excelso, também vem decidindo nesse sentido:

ACÇÃO RESCISÓRIA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. ISONOMIA COM OS MILITARES. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. 1. Nos termos do art. 485 do CPC, a esta Corte, compete processar e julgar esta ação rescisória, porquanto o mérito da ação ordinária que concedeu aos Réus o reajuste de 28,86% foi decidido, em última instância, pelo STJ. 2. "O Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar ação rescisória contra acórdão de Tribunal originário, quando o Ministro Relator do agravo de instrumento ao desprovê-lo adentra no mérito da questão federal controvertida. Aplicação analógica da Súmula 249-STF. Precedentes". (AR nºs 438-RJ e 627-RJ e EIAR nº 354-BA). 3. A controvérsia diz respeito à extensão do índice de 28,86% aos servidores civis, que o STF entendeu ser devido, à luz do disposto no art. 37, inciso X, CR/88, razão pela qual se amolda à hipótese de afastamento do comando sumular. Nas hipóteses em que a quaestio envolve violação aos artigos da Constituição da República, não se aplica a Súmula nº 343 do STF, sendo cabível a ação rescisória. 4. Todos e quaisquer servidores públicos federais, incluindo os que ingressaram no serviço público, após as Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, são titulares do reajuste aduzido, conforme jurisprudência pacificada desta Corte e do STF 5. Não há que se falar em violação à literal disposição de lei, pelo acórdão rescindendo. Ação rescisória julgada improcedente.(AR 200401307690, PAULO MEDINA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:30/04/2007 PG:00279.)ACÇÃO RESCISÓRIA.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. ISONOMIA COM OS MILITARES. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. 1. Nos termos do art. 485 do CPC, a esta Corte, compete processar e julgar esta ação rescisória, porquanto o mérito da ação ordinária que concedeu aos Réus o reajuste de 28,86% foi decidido, em última instância, pelo STJ. 2. "O Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar ação rescisória contra acórdão de Tribunal originário, quando o Ministro Relator do agravo de instrumento ao desprovê-lo adentra no mérito da questão federal controvertida. Aplicação analógica da Súmula 249-STF. Precedentes". (AR nºs 438-RJ e 627-RJ e EIAR nº 354-BA). 3. A controvérsia diz respeito à extensão do índice de 28,86% aos servidores civis, que o STF entendeu ser devido, à luz do disposto no art. 37, inciso X, CR/88, razão pela qual se amolda à hipótese de afastamento do comando sumular. Nas hipóteses em que a quaestio envolve violação aos artigos da Constituição da República, não se aplica a Súmula nº 343 do STF, sendo cabível a ação rescisória. 4. Todos e quaisquer servidores públicos federais, incluindo os que ingressaram no serviço público, após as Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, são titulares do reajuste aduzido, conforme jurisprudência pacificada desta Corte e do STF 5. Não há que se falar em violação à literal disposição de lei, pelo acórdão rescindendo. Ação rescisória julgada improcedente. (AR 200401307690, PAULO MEDINA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:30/04/2007 PG:00279.)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. REAJUSTE CONCEDIDO AOS MILITARES. LEIS Nº 8.622/93 E 8.627/93. EXTENSÃO AOS SERVIDORES CIVIS. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO.

- O Supremo Tribunal Federal, por decisão plenária, interpretando os preceitos inscritos nas Leis nº 8.622 e 8.627, de 1993, à luz do princípio inserto no art. 37, X, da Carta Magna, proclamou o entendimento de que o reajuste de vencimentos concedidos aos militares no percentual de 28,86% consubstancia revisão geral de remuneração, impondo-se, por isso, sua extensão aos servidores públicos civis.

- Embargos de divergência rejeitados.

(EREsp 136205/MG, 3ª Seção, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 09/03/1998)."

[Tab][Tab]O reajuste concedido, cabe sublinhar, não foi indiscriminado, devendo ser efetuada a compensação, na fase de execução do julgado, dos valores já pagos a título de revisão, em decorrência das Leis nos 8.622/93 e 8.627/93, competindo à parte devedora a sua comprovação.

[Tab][Tab]Vale referir que esse entendimento reflete-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 162 DO CC. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. REAJUSTE. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. VERIFICADO QUE DETERMINADAS CATEGORIAS JÁ FORAM BENEFICIADAS PELO AUMENTO. 'COMPENSAÇÃO'.

I - Deve ser interpretado restritivamente o preceito contido no art 162 do Código Civil, que trata da possibilidade de se alegar a ocorrência da prescrição em qualquer instância. Não são, assim, os embargos de declaração o meio próprio para, originariamente, suscitar o tema, tendo em vista a natureza meramente integrativa do incidente. Ademais, em se tratando de pedido relativo a direitos patrimoniais, não seria lícito ao julgador conhecer, ex officio, da matéria.

II - Conforme entendimento firmado no colendo STF (RMS 22.307/DF), o reajuste previsto nas Leis nº 8.622 e 8.627/93 constituiu-se em revisão geral de remuneração, devendo ser estendido aos demais servidores (art. 37, X, da CF). Todavia, como determinadas categorias já foram beneficiadas pelo aumento, deve ser feita a devida compensação na fase de execução do julgado.

III - Recurso especial não conhecido."

(STJ; RESP - 392.225; 5ª Turma; Rel. Min. Felix Fischer; DJ de 29/04/2002. p. 00303 - grifei)

[Tab][Tab]Essa orientação jurisprudencial, merece registro, tem sido adotada em sucessivos julgamentos deste TRF da 3ª Região:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE CONCEDIDO AOS MILITARES (28,86%). LEIS N.º S 8.622/93 E 8.627/93. PRINCÍPIO DA ISONOMIA - ART. 37, INCISO X DA CF/88 - OBRIGATORIEDADE DE EXTENSÃO AOS SERVIDORES CIVIS - SÚMULA 672/STF - PAGAMENTOS DECORRENTES DO REENQUADRAMENTO DETERMINADO PELA LEI 8.627/93 E PELA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.704/98 - COMPENSAÇÃO MEDIANTE COMPROVAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - FIXAÇÃO DO TERMO "A QUO". REMESSA OFICIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CALCULADOS SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. CABIMENTO. APELAÇÃO AUTURAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. A extensão, aos servidores públicos federais, do reajuste de 28,86%, concedido aos militares, em razão das Leis nºs 8.622 e 8.627, de 1993 por decorrência do determinado no artigo 37, inciso X, da Constituição Federal - é matéria que já se encontra pacificada em Nossas Cortes Constitucionais, assim como também neste Sodalício, estando até mesmo sumulada pelo C. Supremo Tribunal Federal - Súmula 672 - em cuja dicção se depreende que "o reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas leis 8.622/93 e 8.627/92, estende-se aos servidores civis do poder executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais." Eventuais pagamentos efetuados em virtude de reposicionamento ou reenquadramento concedidos em razão da Lei 8.627/93, ou pela medida provisória n.º 1.704/98 devem ser devidamente compensados, desde que, comprovados em regular liquidação de sentença. A correção monetária deve ter como termo inicial a data de cada parcela devida consoante precedentes jurisprudências e Súmula 08 desta Corte. Nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, os honorários são calculados sobre o valor da condenação. Remessa oficial, tida por ocorrida a que se nega provimento. Apelação dos autores a que se dá provimento. (AC 199961000173869, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 152.)

"APELAÇÃO CIVIL. SERVIDOR MILITAR. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. INCORPORAÇÃO DO PERCENTUAL DE 28,86%. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ISONOMIA. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPENSAÇÃO. JUROS DE 12% AO ANO.

I - O reajuste de 28,86% concedido por força das Leis 8.622/93 e 8.627/93 enquadra-se na classe de revisão geral de vencimentos, devendo ser integralmente estendido aos servidores militares, em obediência ao princípio estatuído no art. 37, inciso X, da Constituição Federal.

II - Cabimento de deduções decorrentes das medidas de reposicionamento e adaptação concretizadas pela Lei nº 8.627/93, cuidando-se de matéria a ser dirimida em fase de execução com dedução do percentual menor eventualmente concedido.

III - Tratando-se de ação ajuizada antes da edição da MP 2.180-35/01 aplica-se juros de mora de 12% ao ano.  
IV - Recurso da União e remessa oficial tida por interposta desprovidos."  
(AC - 1277621/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Peixoto Junior; DJF3 CJ1 de 22/09/2009, p. 455)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. REAJUSTE DE 28,86%. INCORPORAÇÃO. JUROS DE MORA. PROPOSITURA DA AÇÃO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA 2.180/01

1. É inequívoca a jurisprudência no sentido de que o reajuste de 28,86% já está incorporado ao salário dos servidores civis da União, sendo a compensação a ser considerada a que desconte do referido reajuste aumentos já deferidos administrativamente em função daquela norma.
2. Pacífica a jurisprudência no sentido de que nas condenações impostas à Fazenda Pública para o pagamento de verbas de caráter alimentar a servidores públicos, quando proposta a ação antes da edição da Medida Provisória 2.180/01, devem ser fixados juros de mora no percentual de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do Art. 3º do Decreto-lei 2.322/87.
3. Precedentes.
4. Recurso a que se nega provimento."(AC 1097294/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Baptista Pereira; DJF3 CJ1 de 28/07/2009, p. 324)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GAE (GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA). LEI DELEGADA Nº 13/92. PERCENTUAIS DIFERENCIADOS. ENQUADRAMENTO PREVISTO NA LEI Nº 8.460/92. GEFA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA NÃO CONFIGURADO. PERCENTUAL DE 98,22% AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. 1. Celso Antônio Bandeira de Melo, discorrendo sobre o Princípio da Igualdade defende a necessidade de haver uma correção lógica entre fator de discrimen e a desequiparação procedida. 2. A questão referente à isonomia pressupõe identidade ou semelhança de funções exercidas (art. 41, § 4º, da Lei nº 8.112/90), não tendo os autores demonstrado que as funções que desempenham sejam idênticas ou semelhantes àquelas desempenhadas pelos servidores cuja equiparação pretendem, ônus que lhes competia, a teor do artigo 333, I do CPC. 3. Não há que se falar em violação ao Princípio da Isonomia, porquanto a Lei Delegada nº 13/92 tratou de maneira igual servidores que se encontram na mesma situação. 4. A Lei 8.460/92 inovou a ordem jurídica e instituiu um novo plano de cargos e salários dos servidores civis e militares do Poder Executivo, não havendo nela qualquer dispositivo que obrigue o administrador a proceder à equiparação entre o regime antigo e aquele novo, agora instaurado. 5. A GEFA, foi atribuída apenas aos Fiscais de Contribuições Previdenciárias não havendo, na legislação, qualquer possibilidade de extensão da mesma a outras categorias que não aquelas especificamente referidas, porquanto, como já pacificado no STJ, em se tratando de remuneração de servidor deve-se ater estritamente ao princípio da legalidade. 6. A Medida Provisória nº 434, de 28.02.1994, determinou a conversão dos salários em URV e revogou a sistemática de reajuste concedido pela Lei nº 8.676/93 antes da data do término do período aquisitivo ao reajuste, que correria em março de 1993, pelo que não houve qualquer ofensa ao direito adquirido do autor, visto que a modificação ocorreu em data anterior ao término do período de aquisição do reajuste de 98,22%. 7. Apelação que se nega provimento. (AC 11041792819954036109, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:19/10/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

[Tab][Tab]Não tem razão a apelante (parte autora) com relação ao pedido de indenização das diferenças de remuneração, desde agosto de 1992, em razão do parcelamento da GAE (Gratificação de Atividade Executiva) do percentual de 160%, posto que tal fato - parcelamento - não violou o princípio constitucional da isonomia.

[Tab][Tab]

[Tab][Tab]Lapidar, a propósito do tema, o valioso magistério jurisprudencial da eminente Des. Fed. RAMZA TARTUCE que, ao proferir seu voto no julgamento da Apelação Cível nº 466.827/SP (TRF 3ª Região, 5ª Turma, DJU de 13.09.2005, p. 296), discorreu nos seguintes termos sobre a matéria:

"Com efeito. Insurgem-se os demandantes contra o parcelamento da concessão da Gratificação de Atividade Judiciária - GAE, ao argumento de que lhes acarretou prejuízos. Suas ponderações não merecem guarida.

Foram os servidores do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, do Instituto Nacional de Assistência Médica e Previdência Social - INAMPS, do Instituto Nacional de Previdência Social - INPS e do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS agraciados com uma parcela, então denominada "empréstimo", como consequência de sua reivindicação por melhores vencimentos, que culminou com a realização até de uma greve. Para apaziguar os ânimos, em janeiro de 1988 foi editado o Decreto-lei nº 2.403, estabelecendo as diretrizes do Sistema de Carreira do Serviço Civil da União e dos Territórios Federais. Substituiu-se, então, o tal "empréstimo" por um "adiantamento", enquanto não sobreviesse a implantação do Plano de Carreira previsto no referido Decreto-lei nº 2.403/87.

Com o advento da Lei nº 7.686/88, tal adiantamento pecuniário passou a integrar o patrimônio jurídico de tais servidores que, até então, o percebiam sem qualquer respaldo legal.

De sua parte, a Lei Delegada nº 13/92 trouxe a lume a Gratificação de Atividade Executiva - GAE, nos termos de seu artigo 10, determinando que os servidores beneficiados pelo artigo 8º da Lei nº 7.684, de 2 de dezembro de 1988, perceberiam uma gratificação de atividade, nos percentuais não cumulativos de 30%, 60% e 80%, a partir de 1º de agosto, 1º de setembro e 1º de novembro de 1992, respectivamente.

Ora, o benefício referido no artigo 10 de tal legislação é o chamado "adiantamento pecuniário" ou "adiantamento do PCCS", regulamentado em janeiro de 1988 pelo artigo 8º da Lei nº 7.686/88, mas que já vinha sendo pago aos servidores do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, do Instituto Nacional de Assistência Médica e Previdência Social - INAMPS, do Instituto Nacional de Previdência Social - INPS e do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS desde 1987.

Assim, houve, realmente, diferenciação por parte do legislador, ao estabelecer o parcelamento da Gratificação de Atividade Executiva - GAE para os servidores que já haviam sido contemplados com tal adiantamento.

Nesta hipótese, portanto, não há que se falar em ofensa ao artigo 37, X, da Lei Maior, justificando-se a diversidade de tratamento em relação a outras categorias, que receberam integralmente, em parcela única, a Gratificação de Atividade Judiciária - GAE porque não haviam sido beneficiadas com o "adiantamento pecuniário" ou "adiantamento do PCCS".

Desse modo, não poderia haver comportamento isonômico por parte da Administração, relativamente aos servidores do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, do Instituto Nacional de Assistência Médica e Previdência Social - INAMPS, do Instituto Nacional de Previdência Social - INPS e do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS. É que se objetivava, no caso, igualar os servidores ainda não beneficiados pela percepção do chamado "adiantamento do PCCS" àqueles que já percebiam tal "empréstimo" - caso dos autores.

Assim, o pagamento parcelado da gratificação em tela veio corrigir distorção decorrente da concessão anterior de benefício com exclusividade à categoria dos demandantes. Indevida, portanto, qualquer diferença por conta do referido parcelamento."

[Tab][Tab]Nesse sentido, em caso análogo, já decidiu a 1ª Turma desta Corte (AC - 333.255/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJU de 05.05.2005, p. 255), em acórdão assim ementado:

**"DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS - PRETENDIDO DIREITO A CONCESSÃO DO REAJUSTE DE 28,86% DE QUE TRATA A LEI Nº 8.627/93, COM REPERCUSSÃO E EFEITOS POSTERIORES, AO ARGUMENTO DE QUE A DISCRIMINAÇÃO FEITA ENTRE OS SERVIDORES CIVIS E MILITARES AFRONTA O DISPOSTO NO ART. 37, INC. X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CABIMENTO - COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ADMINISTRATIVAMENTE - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE) INSTITUÍDA PELA LEI DELEGADA Nº 13 DE 27.08.92 NO PERCENTUAL DE 160% SOBRE O VENCIMENTO BÁSICO PARCELADO NOS MESES DE AGOSTO DE 1992 A MAIO DE 1994 - ALEGAÇÃO DE QUE NÃO PODERIA TER HAVIDO O PARCELAMENTO, A TEOR DO ARTIGO 5º E 39, § 1º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGOS 2º E 11 DA LEI DELEGADA Nº 13/92 - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. A questão de mérito referente a concessão do reajuste de 28,86% de que trata as leis nº 8.662/93 e nº 8.627/93 encontra-se pacificada por jurisprudência consolidada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal por meio do enunciado contido na Súmula nº 672.
2. Obrigatoriedade da compensação de valores já recebidos pelos servidores administrativamente por força dos arts. 1º e 3º da própria Lei nº 8.627/93 (Embargos de Declaração no Recurso Ordinário no Mandado de Segurança nº 22.307, Relator Min. Marco Aurélio, julgados em 11/03/98) e reajustes concedidos pela Medida Provisória nº 583/94, consoante artigo 2º da Lei nº 9.367/96, resultado da conversão da medida.
3. Os juros de mora, por força do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil e art. 1º da Lei nº 4414/64 c/c as disposições legais presentes no Código Civil vigente à época em que se deu a citação do réu e considerando as alterações nele introduzidas pela Lei nº 10.406/2002, deverão corresponder a 0,5% ao mês contados entre aquela data e 11 de janeiro de 2003 e, a partir daí, coincidirão com a taxa que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos do artigo 406 do Código Civil.
4. Na correção monetária deverão ser utilizados os índices previstos pelo Provimento 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região que, por sua vez, faz remissão expressa à aplicabilidade da Resolução n.º 242, de 3 de julho de 2001, de lavra do Conselho da Justiça Federal.
5. Não configuração de afronta aos princípios da igualdade e da isonomia (Constituição Federal, art. 39, § 1º), em face da edição dos critérios da Lei Delegada n. 13, de 27/08/92. Equiparação não designa nem se confunde com isonomia.
6. Inexistência de prejuízos, pois os autores receberam a gratificação, somente o tempo de incorporação foi mais

prolongado, em função das diferentes atividades desenvolvidas.

7. Apelo parcialmente provido." (grifei)

[Tab][Tab]Igualmente sem razão a apelante (parte autora) quanto ao pedido de reajuste de 98,22%, correspondente à inflação dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, nem mesmo à variação do IRSM, correspondente a 47,94%, porquanto, quando a Medida Provisória 434, de 28 de fevereiro de 1994, entrou em vigor, determinando a conversão dos salários em URV, houve a revogação da sistemática de reajuste anterior, antes de se verificar o período aquisitivo previsto na Lei n.º 8.676/93, que ocorreria em março de 1994.

[Tab][Tab]Cabe referir que o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar essa questão, já se pronunciou no sentido de que não houve ofensa a direito adquirido pela revogação da sistemática de reajustes estabelecida pela Lei n.º 8.676/93 pela MP 434/94:

"Reajuste de vencimentos pelo índice de 47,94%, retroativos ao mês de março de 1994, correspondente a 50% do IRSM, previsto na Lei 8.676/93. Superveniência da Medida Provisória 434/94, sucessivamente reeditada e convertida na Lei 8.880/94, alterando a política salarial dos servidores públicos. Direito adquirido. Inexistência. Agravo regimental não provido."  
(STF, 2ª Turma, RE n.º 345311/RS, rel. Min. Maurício Corrêa, j. em 29.10.2002, unânime, DJU de 14.2.2003).

[Tab][Tab]Melhor sorte não assiste à apelante (parte autora) com relação ao pedido de extensão do percentual de 45% concedido aos servidores públicos militares pela Lei n. 8.237/91, porquanto o referido reajuste foi concedido especificamente aos militares com o objetivo de ajustar distorções no quadro remuneratório das Forças Armadas, não podendo ser entendido como revisão geral dos vencimentos do funcionalismo público, sob pena de violação do comando contido no verbete n.º 339 da súmula do Supremo Tribunal Federal, verbis: "***Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia***".

[Tab][Tab]Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. EXTENSÃO DO AUMENTO CONCEDIDO AOS MILITARES. LEI 8.237/91. REVISÃO GERAL. ART. 37, X, DA CB/88. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 339 DO STF.

1. O reajuste de vencimentos concedido aos integrantes das Forças Armadas, à base de 45%, pela Lei n. 8.237/91, não configurou um aumento geral na remuneração dos servidores militares que autorizasse, com fundamento no art. 37, X, da CB/88, a extensão aos servidores civis. Precedentes.
2. A jurisprudência do STF fixou entendimento no sentido de que "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos, sob fundamento de isonomia". Incidência da Súmula n. 339 do STF.
3. Agravo regimental a que se dá provimento. (STF, RE 554604 AgR / RJ, Segunda Turma, Rel. Min. EROS GRAU, DJe-047, divulg. 13-03-2008, public 14-03-2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE - GAE. LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 8.676/93. REAJUSTES DE 45% E 28,86% CONCEDIDO AOS MILITARES. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. AUMENTO SALARIAL DE 98,22%. 1. O texto constitucional não proíbe a concessão de gratificação apenas para uma categoria de servidor, bem como não há vedação legal para que uma gratificação seja concedida a diversos funcionários, em percentuais diferenciados, como ocorreu no caso vertente. 2. A lei determinou o pagamento de maneira parcelada, não havendo qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela administração. 3. A Medida Provisória nº 434, de 28.02.1994, determinou a conversão dos salários em URV e revogou a sistemática de reajuste concedido pela Lei nº 8.676/93 antes da data do término do período aquisitivo ao reajuste, que correria em março de 1993, pelo que não houve qualquer ofensa ao direito adquirido do autor, visto que a modificação ocorreu em data anterior ao término do período de aquisição do reajuste de 98,22%. 4. Os servidores tem direito ao recebimento da diferença entre o índice de 28,86% concedido aos militares, nos termos da Lei nº 8.622/93, e os que efetivamente incidiram sobre seus vencimentos a título de reajuste salarial, respeitado o prazo prescricional de cinco anos da data do ajuizamento da ação, e até a edição da Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, nos termos de recente entendimento fixado pelo E. Supremo Tribunal Federal. 5. No tocante à apreciação do direito ao índice de 45%(Lei nº 8.237/91), firmou-se na jurisprudência o entendimento de que o mesmo não se estende aos servidores civis, porquanto o dispositivo legal mencionado, não cuidou de

revisão geral de remuneração, mas sim de reestruturação de vencimentos da carreira específica dos militares. 6. Apelação dos autores parcialmente procedente. Apelação da União e reexame necessário procedentes. (APELREEX 12040066619964036112, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:19/10/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS CONCEDIDO AOS MILITARES. LEI 8.237/91. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO AOS SERVIDORES CIVIS. INOCORRÊNCIA DE AFRONTA AO ARTIGO 37, X, DA CF/88 E AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE CONFIGURA REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO.

I - A revisão geral da remuneração dos servidores, preconizada no artigo 37, X, da CF/88 consiste no reajuste concedido com vistas a recompor a perda do poder aquisitivo da moeda.

II - Os aumentos decorrentes da necessidade de se corrigir distorções salariais não são considerados revisão geral.

III - O reajuste de 45% previsto na Lei 8.237/91, concedido apenas aos servidores militares não ofende ao princípio isonômico insculpido no artigo 37, X, da CF/88 já que não cuida de revisão geral de remuneração dos servidores públicos mas, apenas, de reestruturação do quadro remunerativo dos servidores militares.

IV - Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AC - 820382, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, DJU de 17/09/2004)

[Tab][Tab]Custas processuais

[Tab][Tab]A isenção do pagamento de custas (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I), não dispensa o ente público do reembolso das custas processuais antecipadas pela parte vencedora (parágrafo único do citado dispositivo legal).

Correção monetária Resolução 134 CJF, 21/12/2010

[Tab][Tab]No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Juros de mora

[Tab][Tab]Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, até o advento da Lei nº 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei nº 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

[Tab][Tab]Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

[Tab][Tab]Honorários Advocatícios

[Tab][Tab]Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido,

nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]

[Tab][Tab]Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil:

a) **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da União e à remessa oficial para excluir da condenação, a aplicação do reajuste de 47,94% (quarenta e sete inteiros e noventa e quatro centésimos por cento), aos vencimentos dos autores, a partir de 1º de março de 1994, fixando os limites da condenação, bem como os critérios de aplicação da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

b) **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1208214-59.1997.4.03.6112/SP

2000.03.99.007599-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : IRIDE LOPES CONSONI CREMONEZ  
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO  
APELADO : IZABEL RAMOS DA SILVA LOPES e outros  
: LEILA DE JESUS MENDES ALVARES  
: LUCI FELICIO FERNANDES GASPARINI  
: MARIA GIZELDA ZAUPA FURQUIM  
ADVOGADO : ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 97.12.08214-8 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem exame do mérito, quanto aos autores Izabel Ramos da Silva Lopes, Leila de Jesus Mendes Álvares e Luci Felício Fernandes Gasparini, nos termos do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, e procedente o pedido no que se refere aos autores Iride Lopes Consoni Cremones e Maria Gizelda Zaupa Furquim. Houve condenação dos primeiros em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) e da União em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

**Análise o mérito.**

A matéria tratada nos autos, relativa ao reajuste de 28,86%, encontra-se pacificada pela jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal por meio da Súmula nº 672, cujo enunciado preceitua: [...] O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8.622/1993 e 8.627/1993, estende-se aos servidores civis do Poder

Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais [...].

O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento fixado pelo Pretório Excelso, também vem decidindo nesse sentido:

*[...] CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. REAJUSTE CONCEDIDO AOS MILITARES. LEIS Nº 8.622/93 E 8.627/93. EXTENSÃO AOS SERVIDORES CIVIS. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO.*

*- O Supremo Tribunal Federal, por decisão plenária, interpretando os preceitos inscritos nas Leis nº 8.622 e 8.627, de 1993, à luz do princípio inserto no art. 37, X, da Carta Magna, proclamou o entendimento de que o reajuste de vencimentos concedidos aos militares no percentual de 28,86% consubstancia revisão geral de remuneração, impondo-se, por isso, sua extensão aos servidores públicos civis.*

*- Embargos de divergência rejeitados [...]. (REsp 136205/MG, 3ª Seção, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 09/03/1998).*

Cumpra destacar que o reajuste concedido não foi indiscriminado, devendo ser efetuada a compensação, na fase de execução do julgado, dos valores já pagos a título de revisão, em decorrência das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, competindo à parte devedora a sua comprovação. Precedentes: STJ; RESP - 392.225; 5ª Turma; Rel. Min. Felix Fischer; DJ de 29/04/2002. p. 00303; AC - 1277621/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Peixoto Junior; DJF3 CJ1 de 22/09/2009, p. 455; AC 1097294/SP; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Baptista Pereira; DJF3 CJ1 de 28/07/2009, p. 324.

Quanto ao termo final do reajuste, deve ser levado em consideração o advento da Medida Provisória nº 1.704, de 30/06/1998, diploma por meio da qual a Administração Pública Federal reconheceu, a partir de 1º de janeiro de 1993, o direito dos seus servidores às diferenças entre o percentual de 28,86% e os valores percebidos a título de reposicionamentos previstos na Lei nº 8.627/93, não havendo que se falar em novo reajuste salarial.

Nesse sentido:

*[...] EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. SERVIDOR CIVIL. REAJUSTE DE 28,86%.*

*COMPENSAÇÃO. - O título executivo, transitado em julgado, expressamente afastou o direito à compensação do reajuste de 28,86% com o reajuste concedido pela Lei 8.627/93. - Tal decisão transitou em julgado antes edição da Medida Provisória nº 2.102-28, de 23/02/2001, que originariamente introduziu no ordenamento jurídico o art. 741, parágrafo único, do Código de Processo Civil, com redação definitiva dada pela Medida Provisória nº 2180-35, de 24 de agosto de 2001, motivo pelo qual o referido dispositivo legal não é aplicável à espécie. - Tendo em vista que a decisão transitada em julgado expressamente afastou a compensação do reajuste concedido pela Lei nº 8627/93, malgrado a Súmula nº 672 do STF dispor de modo contrário, imprescindível que se estabeleça um marco final para o pagamento da diferença judicialmente reconhecida. - A partir da Medida Provisória nº 1704/98 (com redação definitiva dada pela MP 2169-43/2001) restou estendido a todos os servidores públicos a vantagem dos 28,86%, a partir de 04 de maio de 1998, por ocasião da incorporação da vantagem a todos os servidores. Este novo diploma legal deve ser tomado como termo final para o pagamento da diferença [...]. (AG 00133104120114040000, JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, TRF4 - QUARTA TURMA, D.E. 12/03/2012.)*

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, até o advento da Lei nº 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei nº 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp

1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002808-65.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.037219-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: FABIO PIAI e outros
	: LUZIENNE MARY ANECHINI CINTRA
	: SEBASTIAO ARCANGELO
	: MARIA APARECIDA FERRARI BARBOSA
	: SUMAYA SANTA CRUZ GERAB
	: MARIA CECILIA DE OLIVEIRA
	: LIANA MARIA CASTRO DE MOURA
	: IDA DE CASTRO FERREIRA
	: NANCI MILANI BERNARDES
ADVOGADO	: PERSIO FANCHINI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG.	: 95.00.02808-5 12 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, quanto ao pagamento relativo às diferenças da Gratificação de Atividade Executiva prevista na Lei n. 8.538/1992, tendo condenado os autores às custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10%(dez por cento) do valor da causa..

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão à parte recorrente.

Cuida-se de ação de conhecimento objetivando a indenização das diferenças de remuneração, desde agosto de 1992, em razão do parcelamento da GAE (Gratificação de Atividade Executiva) no percentual de 160% (cento e sessenta por cento).

[Tab][Tab]A sentença proferida pelo Juízo monocrático julgou improcedente o pedido formulado na inicial, quanto ao pagamento das diferenças da Gratificação de Atividade Executiva conferida aos servidores pela Lei n. 8.538/1992, por entender que tal previsão não violou o princípio constitucional da isonomia.

Apelação dos autores às fls. 170/173, na qual pugnam pela reforma da sentença a fim de que o INSS seja condenado ao pagamento relativo às diferenças decorrentes da aplicação do índice de 160% da Gratificação de Atividade Executiva (GAE).

Aduz que não pode ser dispensado tratamento desigual a servidores com as mesmas condições funcionais, o que resultaria em desrespeito aos princípios constitucionais da igualdade e da legalidade.

Pois bem

A sentença há de ser mantida.

Há entendimento, nesta Egrégia Corte, de que não ofende o princípio da isonomia a concessão de gratificação apenas para uma categoria de servidor, bem como não há vedação legal para que uma gratificação seja concedida a diversos funcionários, em percentuais diversificados, não sendo, além disso, dado ao funcionário, invocar direito adquirido ao regime jurídico anterior para ser enquadrado de forma diversa daquela determinada pelo Poder Público.

Confira-se o seguinte julgado desta Corte a corroborar o entendimento exposto:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE - GAE. LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 8.676/93. REAJUSTES DE 45% E 28,86% CONCEDIDO AOS MILITARES. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. AUMENTO SALARIAL DE 98,22%. ENQUADRAMENTO FUNCIONAL (LEI Nº 8.460/92). 1. Inicialmente, consigno ser de rigor a interposição da remessa oficial no caso vertente, já que se trata de sentença proferida contra o INSS (CPC, art. 475, I). 2. A Lei nº 8.676/93 não assegurou o pagamento integral da Gratificação de Atividade - GAE no percentual de 160% aos autores, mas estabeleceu o reajuste na forma escalonada, até atingir o percentual máximo. 3. Não ofende o princípio da isonomia a concessão de gratificação apenas para uma categoria de servidor, bem como não há vedação legal para que uma gratificação seja concedida a diversos funcionários, em percentuais diversificados (Lei Delegada nº 13/92). 4. O reajuste de 45% deferido aos

servidores militares, em outubro de 1991, pela Lei 8.237/91, objetivou o reposicionamento salarial para corrigir distorções existentes nos soldos em relação aos demais funcionários, razão pela qual não pode ser estendido às categorias civis. 5. O direito ao reajuste de 98,22%, correspondente à inflação de janeiro e fevereiro de 1994 (conversão em URV), não foi incorporado ao patrimônio dos servidores, tendo em vista que a Medida Provisória nº 434/94 revogou a sistemática de reajuste antes do término do período aquisitivo. 6. A Administração Pública pode efetuar enquadramento e reclassificação de servidores, de acordo com os critérios de conveniência e oportunidade, desde que não haja redução de vencimentos. 7. Não cabe ao funcionário, invocar direito adquirido ao regime jurídico anterior para ser enquadrado de forma diversa daquela determinada pelo Poder Público, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, RE nº 116683/RJ, Primeira Turma, Relator: Ministro Celso de Mello, DJ: 13/03/1992 e RE nº 409846/DF, Segunda Turma, Relatora: Ministra Ellen Gracie, DJ: 22/10/2004. 8. O reajuste de 28,86% concedido aos servidores públicos, resultado da revisão geral de vencimentos, é devido tanto aos civis como aos militares, em observância ao princípio da isonomia, limitado, no caso, à 31/12/2000 (MP nº 2.131/00), atual MP 2.215-10, de 15.09.2001, que reestruturou as carreiras e a remuneração dos servidores militares. (Informativo 605, STF). 9. Os servidores civis fazem jus à diferença entre o percentual de 28,86%, concedido aos militares, nos termos da Lei nº 8.622/93, e os que efetivamente incidiram sobre seus vencimentos. Tal diferença deve ser compensada com reajustes concedidos posteriormente pela Administração. 10. Em virtude da decisão do Egrégio Supremo Tribunal Federal proferida no julgamento do Recurso Ordinário no Mandado de Segurança nº 22.307-7/DF, o Governo Federal publicou a Medida Provisória nº 1.704/98, atualmente sob o nº 1.962-30, estendendo o reajuste de 28,86% aos servidores públicos federais civis e determinando a compensação de percentuais eventualmente já concedidos administrativamente. 11. Os autores têm direito ao pagamento dos valores relativos à diferença entre o percentual de 28,86% concedido aos militares, nos termos da Lei nº 8.622/93, e os que efetivamente incidiram sobre seus vencimentos a título de reajuste salarial, nos patamares fixados na Lei nº 8.627/93, a partir de janeiro de 1993, ou da data do início do exercício do cargo, se posterior a esta; observado o prazo prescricional de cinco anos da data do ajuizamento da ação; tais diferenças deverão ser, ainda, compensadas com eventuais reajustes concedidos posteriormente pela Administração Pública. 12. Insta consignar, contudo, que tal reajuste se limita à edição da Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, que reestruturou a remuneração dos militares das Forças Armadas. 13. Recentemente, na Repercussão Geral por Questão de Ordem em RE 584.313-RJ, o STF confirmou o entendimento da jurisprudência dominante na Corte [extensão do reajuste de 28,86% aos servidores militares contemplados com índices inferiores pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93]; determinou as compensações dos reajustes concedidos e a limitação temporal da MP 2.131, de 28.12.2000, atual MP 2.215-10, de 15.09.2001. Portanto, limitou as diferenças havidas à data em que entrou em vigor a referida Medida Provisória 2.131, atual 2.215-10, que reestruturou as carreiras e a remuneração dos servidores militares. (Informativo 605, STF). 14. Eventual diferença entre os valores efetivamente pagos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação e aqueles devidos na forma ora disposta, será atualizada, e acrescida de juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, até 26 de agosto de 2001; a partir daí, à taxa de 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, que deverá ser aplicada até 29 de junho de 2009, data da publicação da Lei nº 11.960/2009, a partir da qual devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica e juros de poupança. 15. Deverá a requerida trazer memória dos cálculos em ordem a demonstrar os valores pagos mensalmente e aqueles devidos por força desta decisão, a diferença em aberto, a atualização monetária e os juros moratórios, bem como a quantificação total destas importâncias, por servidor. 16. Carreada a memória dos cálculos pela parte requerida, devem ser intimados o autores para dizer da satisfação dos créditos, apresentando, na hipótese de discordância, demonstrativo das divergências encontradas e diferenças devidas, aplicando-se a execução conforme a lei processual. 17. Quanto à correção monetária, resalto que é devida pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região, desde a data que o pagamento deveria ter sido efetuado. 18. Remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente provida e apelação dos autores improvida. (TRF3, Judiciário em Dia, Turma B, AC n. 393715, Rel. Juiz Federal Convocado Heraldo Vitta, DJ em 04.07.2011).

[Tab][Tab] A propósito do tema, cumpre mencionar o valioso magistério jurisprudencial da eminente Des. Fed. RAMZA TARTUCE que, ao proferir seu voto no julgamento da Apelação Cível nº 466.827/SP (TRF 3ª Região, 5ª Turma, DJU de 13.09.2005, p. 296), discorreu nos seguintes termos sobre a matéria:

"Com efeito. Insurgem-se os demandantes contra o parcelamento da concessão da Gratificação de Atividade Judiciária - GAE, ao argumento de que lhes acarretou prejuízos.

Suas ponderações não merecem guarida.

Foram os servidores do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, do Instituto Nacional de Assistência Médica e Previdência Social - INAMPS, do Instituto Nacional de Previdência Social - INPS e do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS agraciados com uma parcela, então denominada "empréstimo", como consequência de sua reivindicação por melhores vencimentos, que culminou com a realização até de uma greve. Para apaziguar os ânimos, em janeiro de 1988 foi editado o Decreto-

lei nº 2.403, estabelecendo as diretrizes do Sistema de Carreira do Serviço Civil da União e dos Territórios Federais. Substituiu-se, então, o tal "empréstimo" por um "adiantamento", enquanto não sobreviesse a implantação do Plano de Carreira previsto no referido Decreto-lei nº 2.403/87.

Com o advento da Lei nº 7.686/88, tal adiantamento pecuniário passou a integrar o patrimônio jurídico de tais servidores que, até então, o percebiam sem qualquer respaldo legal.

De sua parte, a Lei Delegada nº 13/92 trouxe a lume a Gratificação de Atividade Executiva - GAE, nos termos de seu artigo 10, determinando que os servidores beneficiados pelo artigo 8º da Lei nº 7.684, de 2 de dezembro de 1988, perceberiam uma gratificação de atividade, nos percentuais não cumulativos de 30%, 60% e 80%, a partir de 1º de agosto, 1º de setembro e 1º de novembro de 1992, respectivamente.

Ora, o benefício referido no artigo 10 de tal legislação é o chamado "adiantamento pecuniário" ou "adiantamento do PCCS", regulamentado em janeiro de 1988 pelo artigo 8º da Lei nº 7.686/88, mas que já vinha sendo pago aos servidores do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, do Instituto Nacional de Assistência Médica e Previdência Social - INAMPS, do Instituto Nacional de Previdência Social - INPS e do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS desde 1987.

Assim, houve, realmente, diferenciação por parte do legislador, ao estabelecer o parcelamento da Gratificação de Atividade Executiva - GAE para os servidores que já haviam sido contemplados com tal adiantamento.

Nesta hipótese, portanto, não há que se falar em ofensa ao artigo 37, X, da Lei Maior, justificando-se a diversidade de tratamento em relação a outras categorias, que receberam integralmente, em parcela única, a Gratificação de Atividade Judiciária - GAE porque não haviam sido beneficiadas com o "adiantamento pecuniário" ou "adiantamento do PCCS".

Desse modo, não poderia haver comportamento isonômico por parte da Administração, relativamente aos servidores do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, do Instituto Nacional de Assistência Médica e Previdência Social - INAMPS, do Instituto Nacional de Previdência Social - INPS e do Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS. É que se objetivava, no caso, igualar os servidores ainda não beneficiados pela percepção do chamado "adiantamento do PCCS" àqueles que já percebiam tal "empréstimo" - caso dos autores.

Assim, o pagamento parcelado da gratificação em tela veio corrigir distorção decorrente da concessão anterior de benefício com exclusividade à categoria dos demandantes. Indevida, portanto, qualquer diferença por conta do referido parcelamento."

[Tab][Tab]Honorários Advocáticos

[Tab][Tab]Honorários advocatícios pela parte vencida (autores), fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, nos termos do art. 20 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab] Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo a *quo*, na forma da fundamentação.

[Tab][Tab] P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016625-89.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016625-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : GERMANO AUGUSTO e outros  
: FRANCISCO MANOEL DE SOUZA  
: VALDEMAR MENDES  
: REINALDO PEDRO CORREA  
: LUIZ ANTONIO DE SOUZA  
: MARCELLO TACHINARDI SIMONELLI  
: RUPERTO FERREIRA DIAS  
: ERONDY ANDRADE DE OLIVEIRA  
: YAE OKADA  
: ANGELA MARIA BLANES XAVIER  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido quanto ao autor Ruperto Ferreira Dias e parcialmente procedente com relação aos demais autores. Houve fixação de sucumbência recíproca quanto a estes últimos e fixação de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação em favor do primeiro.

### Analiso o mérito.

A interpretação sistemática e teleológica da Lei 8.880/94, mostra tratar-se de conjunto de medidas que, inseridas no contexto de plano de estabilização da economia, destinavam-se a fixar regras necessárias a estancar o grave processo inflacionário e a viabilizar a transição para uma moeda "forte" - o Real -, ao mesmo tempo em que procuravam manter inalterados os valores reais de todas as obrigações pecuniárias. Para ilustrar essa conclusão, vejamos os seguintes excertos da lei:

*[...] Art. 4º - O Banco Central do Brasil, até a emissão do Real, fixará a paridade diária entre o Cruzeiro Real e a URV, tomando por base a perda do poder aquisitivo do Cruzeiro Real [...]. (grifei)*

*[...] Art. 7º - [...]*

*Parágrafo único. As obrigações que não forem convertidas na forma do caput deste artigo, a partir da data da emissão do Real prevista no art. 3º, serão, obrigatoriamente, convertidas em Real, de acordo com critérios estabelecidos em lei, preservado o equilíbrio econômico e financeiro e observada a data de aniversário de cada obrigação [...]. (grifei)*

Verifica-se, assim, que a lei pretendeu que a conversão das quantias para URV se desse de forma a manter exatamente os valores reais antes expressos em cruzeiros reais, de forma a que não sofressem mais variações nominais diárias. Em outras palavras, a lei não estabeleceu qualquer revisão ou recomposição geral de níveis de preços e salários e tampouco pretendeu alterar - para mais ou para menos - o poder aquisitivo dos salários.[Tab]

O princípio geral orientador da conversão dos salários para o seu equivalente em URV, a partir do mês de março de 1994, como dispôs expressamente o art. 19 da Lei 8.880/94, é que esta deveria ter por base os valores da URV nas datas **dos efetivos pagamentos**. Nem poderia ser diferente, pois, caso efetuada a conversão com base no valor da URV de data anterior à do pagamento o resultado seria o aumento do valor real dos salários, eis que a URV, por força do art. 4º, tinha seu valor reajustado diariamente, enquanto o valor dos salários, em cada mês, era fixo. Inversamente, caso efetuada a conversão com base em URV de data posterior à do efetivo pagamento resultaria a diminuição do valor real e do poder aquisitivo dos salários.

Embora o legislador tenha tido a preocupação de observar o princípio da irredutibilidade salarial em relação aos trabalhadores em geral, fez tábula rasa do mesmo em relação aos servidores públicos civis e militares, ao dispor que, apenas para estes, a conversão se daria pela URV do último dia dos meses considerados para o cálculo da média, independentemente da data do pagamento. Ao assim redigir o inciso I do art. 22, o legislador violou - frontalmente e por duas vezes - o princípio constitucional da isonomia: a primeira, quando pretendeu fazer incidir a mesma norma jurídica sobre todos os servidores, que se encontravam em situações distintas (pois as datas de

recebimento não são as mesmas para todos) e, a segunda, ao instituir **regras diferentes para regular a mesmíssima questão fática**, assim considerada a conversão para URV dos salários de trabalhadores, por um lado e de servidores públicos, por outro. Salários que tinham o mesmo valor, em cruzeiros reais, antes da conversão, passaram a valer menos, em URV, para os funcionários, graças a tal sistemática.

Vê-se, assim, que o legislador maltratou também o princípio constitucional da irredutibilidade salarial, pois causou efetiva e palpável redução do valor dos vencimentos - expressos em moeda estável, a URV -, a todos os servidores que os recebessem anteriormente ao último dia do mês. É o caso dos autores, como de resto dos servidores do Poder Judiciário Federal e do Ministério Público Federal, cujos vencimentos, como é notório, são regularmente pagos entre os dias 20 e 23 de cada mês, sendo que tal circunstância decorre de simples aplicação do disposto no art. 168 da Constituição Federal.

Nem se diga que o disposto no § 2º, do art. 22, da Lei 8.880/94 seria suficiente a garantir a irredutibilidade salarial, pois tal dispositivo prevê apenas que o valor **nominal** dos salários, em março de 1994, não poderá ser inferior, **em cruzeiros reais**, ao valor dos salários em fevereiro de 1994. Ocorre, porém, que os autores viram efetivamente diminuído o valor **real** de seus vencimentos na moeda que passaria a ter curso legal, ou seja, a URV, que foi posteriormente transformada em Real. Pretendeu-se, assim, valendo-se de tal expediente, não se sabe com quais desígnios, mas certamente ao arrepio da Constituição, achatar-se os vencimentos dos servidores públicos, justamente às vésperas da implantação da moeda forte.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do inciso I, do art. 22, da Lei 8.880/94, para condenar a ré, pelo seu órgão competente, a que proceda à incorporação aos vencimentos dos autores do percentual indevidamente excluído por ocasião da conversão em URV, em março de 1994 (11,98%), seguindo-se o recálculo dos posteriores reajustes concedidos, tomando-se como base de cálculo os vencimentos incorporados, bem como pague as diferenças decorrentes desse procedimento, descontando-se por ocasião da liquidação da presente decisão os valores eventualmente pagos na via administrativa, tudo nos limites estipulados na r. sentença apelada.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame**

**necessário e à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018670-42.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.000269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA  
DO TRABALHO FUNDACENTRO  
ADVOGADO : MARIO PINTO DE CASTRO  
: ARIIVALDO OLIVEIRA SILVA  
APELANTE : União Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : AMARILDO APARECIDO PEREIRA e outros  
: ANTONIO RICARDO DALTRINI  
: CLAUDIA CARLA GRONCHI  
: ELZA GONCALVES LEITE  
: FRANCISCO MARCOS DE SOUZA  
: JANETE INOCENCIO DE MORAIS  
: JOAO LAZARO  
: LUIZ APARECIDO MENDONCA  
: MARCOS ROGERI  
: REINALDO BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA  
No. ORIG. : 96.00.18670-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho e outro.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação das rés em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.

**Análise o mérito.**

O feito não comporta maiores ilações, isto porque, a controvérsia trazida por meio da presente lide foi solucionada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1135-9/DF, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso.

Levada a julgamento, em 13 de agosto de 1997, restou ela parcialmente provida para declarar a inconstitucionalidade no artigo 1º da Medida Provisória nº 628, de 23/09/1994 (originária mp 560) e suas sucessivas reedições até a Medida Provisória nº 1.482-34, de 14/03/97, da frase "com vigência a partir de 1º de julho de 1994" e, nas Medidas Provisórias nº 1.482-35, 1482-36 e 1482-37, todas de 1997, sem redução de texto, a

implícita absorção da mesma regra de vigência declarada inconstitucional nas anteriores (com vigência a partir de 1º de julho de 1994).

Explico.

Dispõe o artigo 1º da Medida Provisória nº 628, originada da de nº 560:

*[...] Art. 1º A contribuição mensal do servidor civil, ativo, incide sobre sua remuneração conforme definida no inciso III do art. 1º da Lei nº 8.852, de 4 de fevereiro de 1994, e será calculada mediante aplicação das alíquotas estabelecidas na tabela a seguir, com vigência a partir de 1º de julho de 1994 e até a data de publicação da lei que disporá sobre o Plano de Seguridade Social do servidor público civil [...].*

Vale lembrar que a Tabela a que se refere o artigo supratranscrito previa, segundo as faixas de remuneração dos servidores, alíquotas progressivas fixadas entre 9% e 12%.

O v. acórdão restou assim ementado:

*[...] Previdência Social: contribuição social do servidor público: restabelecimento do sistema de alíquotas progressivas pela mp rov. 560, de 26.7.94, e suas sucessivas reedições, com vigência retroativa a 1.7.94 quando cessara à da L. 8.688/93, que inicialmente havia instituído: violação, no ponto, pela mp rov. 560 /94 e suas reedições, da regra de anterioridade mitigada do art. 195, § 6º, da Constituição; conseqüente inconstitucionalidade da mencionada regra de vigência que, dada a solução de continuidade ocorrida, independe da existência ou não de majoração das alíquotas em relação àquelas fixadas na lei cuja vigência já se exaurira [...].*

Conclui-se, portanto, que tendo sido considerada inconstitucional apenas a regra de vigência (a partir de 1º de julho de 1994), é de se reconhecer que, observada a anterioridade nonagesimal, impõe-se o recolhimento com aplicação das alíquotas progressivas a partir de 24.10.1994. Até esta data, é de se manter o recolhimento em 6% (seis por cento), nos termos dos artigos 231 e 249 da Lei nº 8.112/90 e Decreto nº 83.081/79.

Ademais, é de se verificar que a observância do julgado se impõe em virtude de ter se verificado em sede de ação direta de inconstitucionalidade.

Não se trata de se alinhar ao entendimento da Suprema Corte, vez que as decisões prolatadas no âmbito de controle abstrato de constitucionalidade têm efeito vinculante, é dizer, uma vez decididas atingem todos os processos que em concreto discutam questão semelhante. Tampouco é o caso de decidir de modo diverso, já que isso demonstraria evidente indisciplina judiciária, dando ao jurisdicionado falsa expectativa, comprometendo, ademais, a celeridade processual e segurança jurídica. Deve-se apenas aplicar a decisão já consolidada.

Nesse passo, cumpre analisar o que dispõe o parágrafo segundo, do artigo 102 da Constituição Federal:

*[...] Artigo 102. [...]  
§2º. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo [...].*

De igual forma, a Lei nº 9.868/99, que cuidou do processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade, dispôs, em seu artigo 28, que "a declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade [...] têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal".

Observo que consiste o efeito vinculante na impossibilidade de o Poder Judiciário, por suas instâncias inferiores, continuar a julgar em contrário. Adveio esse efeito, em nossa ordem constitucional, por força da Emenda nº 3/99, objetivando reforçar a eficácia das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle abstrato de constitucionalidade.

Não bastasse isto, dá-se a essas decisões eficácia erga omnes, ou seja, ao contrário do que sucede com o controle incidental de constitucionalidade, orientado para a proteção de situações subjetivas, no controle abstrato, a questão da constitucionalidade é o próprio objeto da decisão. Dessa maneira, não há partes no sentido material, de forma que a decisão proferida pela corte não se aplica aos litigantes, mas a todos os jurisdicionados.

José Afonso da Silva, com a sabedoria que lhe é peculiar, ao discorrer acerca do artigo 102, §2º, nos ensina:

*[...] Diz o §2º do art. 102, acrescido pela EC 3/93, que as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo. A eficácia erga omnes significa que declaração de constitucionalidade ou da inconstitucionalidade da lei se estende a todos os feitos em andamento, paralisando-os com o desfazimento dos efeitos das decisões nele proferidas no primeiro caso ou com a confirmação desses efeitos no segundo caso. Mas quer dizer também que o ato, dali por diante, vale na medida mesma da declaração proferida na ação declaratória de constitucionalidade, ou seja, é constitucional, sem possibilidade de qualquer outra declaração em contrário, ou inconstitucional, com o que se apaga de vez sua eficácia no ordenamento jurídico.*

*O efeito vinculante relativamente à função jurisdicional dos demais órgãos do Poder Judiciário, portanto, já decorreria da própria afirmativa da eficácia contra todos, mas, assim mesmo, o texto quis ser expresso para alcançar também os atos normativos desses órgãos que eventualmente tenham sido objeto de uma ação em ação declaratória de constitucionalidade. Assim nenhum juízo ou Tribunal poderá conhecer de ação ou processo em que se postule uma decisão contrária à declaração emitida no processo da ação declaratória de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal nem produzir validamente ato normativo em sentido contrário àquela decisão [...]. (Curso de Direito Constitucional Positivo. SP: Malheiros, 1999, p.62-63)*

Pondero que, malgrado a existência de previsão da eficácia erga omnes e do efeito vinculante somente no artigo que trata da ação declaratória de constitucionalidade, devem ser seus efeitos estendidos, também, às ações diretas de inconstitucionalidade, isto porque a Lei n.º 9.868/99 solucionou a questão - seguindo a orientação do Supremo Tribunal Federal - ao verificar que ambas cuidam de ações dúplices ou ambivalentes, isto é, mencionadas ações instauram um processo objetivo, sem partes no sentido material, de modo que proposta uma ação direta de inconstitucionalidade e outra ação declaratória de constitucionalidade, em face da mesma norma, a decisão de uma implicaria, inexoravelmente, solução da outra. Por tais razões, a conceituação da duplicidade das ações harmonizou os mecanismos de controle abstrato, permitindo a concessão de efeitos análogos a ambas.

Nesse sentido, excerto extraído de voto do Ministro Gilmar Mendes, em medida cautelar na Reclamação n.º 2.126/SP:

*[...] Quanto ao efeito vinculante das decisões proferidas em ação direta de inconstitucionalidade, já afirmei em outra oportunidade que, aceita a idéia de que a ação declaratória configura uma ADI com sinal trocado, tendo ambas caráter dúplice ou ambivalente, afigura-se difícil admitir que a decisão proferida em sede de ação direta de inconstitucionalidade não tenha efeitos ou conseqüências semelhantes àqueles reconhecidos para a ação declaratória de constitucionalidade. (...) Portanto, afigura-se correta a posição de vozes autorizadas do Supremo Tribunal Federal, como a do Ministro Sepúlveda Pertence, segundo o qual, 'quando cabível em tese a ação declaratória de constitucionalidade, a mesma força vinculante haverá de ser atribuída à decisão definitiva da ação direta de inconstitucionalidade [...].*

Dessa forma, conforme longamente expendido, os efeitos conferidos à ação direta de inconstitucionalidade impõem, a este juízo, o direcionamento das demandas, que lhe se sejam conferidas, segundo os ditames da Corte Suprema.

Assim, e apenas para que não parem dúvidas, é de sinalizar-se que, as contribuições dos servidores observam as seguintes alíquotas, no transcurso do tempo e aplicados os percentuais da legislação de vigência à época: a) 6% (seis por cento) até 24.10.1994, b) alíquotas progressivas de 9 a 12% até 30.06.1997, e, finalmente 11% a partir de 01.07.1997, consoante disciplinou a Lei n.º 9.630/98.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal n.º 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei n.º 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e às apelações da Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho e da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047476-97.1990.4.03.6100/SP

93.03.075884-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : PEDRO FURIONI  
ADVOGADO : RAFAEL JONATAN MARCATTO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 90.00.47476-0 7 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Trata-se de apelação interposta pela autora, em face de sentença que julgou improcedente a lide, objetivando a reintegração no cargo de Oficial de Justiça Avaliador, para anular a demissão decretada em processo administrativo do E. Tribunal Regional do Trabalho-TRT2.

**[Tab][Tab]**A parte autora interpôs recurso de apelação, com as contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão a parte recorrente.

Trata-se de ação anulatória de ato administrativo cumulada com reintegração em cargo público com recebimento de vencimentos, devido o autor ter sido demitido do serviço público por ato administrativo.

O cerne da questão da presente lide diz respeito a eventuais ilegalidades no procedimento administrativo que culminou na demissão do autor, o qual ocupava o cargo público de Oficial de Justiça do Trabalho.

Compulsando os autos, bem como os documentos juntados pelas partes, verifica-se que houve várias oportunidades para o exercício da ampla defesa e do contraditório pelo autor, sem qualquer violação dos princípios constitucionais vigentes.

Como bem explanou o MM. Juízo 'a quo' na sentença proferida, não cabe ao Poder Judiciário adentrar no mérito da decisão no processo administrativo, somente anulá-lo caso haja ilegalidades, que não foi o caso, posto que a parte autora se manifestou com ampla produção de provas.

Além disso, existe total independência entre as instâncias administrativa, civil e criminal, ou seja, nada impede a aplicação de penalidade administrativa, mesmo que o inquérito policial tenha sido arquivado por falta de provas, sobre os mesmos fatos, ou vice versa.

Assim, a parte autora contesta supostas irregularidades do processo administrativo, de menor importância, sendo que as testemunhas depuseram nos autos comprovando-se o delito funcional, que foi o desvio de conduta de corrupção passiva.

Ademais, os Tribunais Superiores, STF, já pacificaram o assunto tratado nesta lide, no tocante a eventual cerceamento de defesa no processo administrativo, que não foi violado no presente caso:

AI-AgR.741535.AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.** POSSIBILIDADE. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I- O acórdão recorrido dirimiu a questão dos autos com base na legislação infraconstitucional local aplicável à espécie. Inadmissibilidade do RE, ante a incidência da Súmula 280 do STF. Precedente. II - Para dissentir da conclusão a que chegou o acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Agravo regimental improvido.

ROMS.200501952613.ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 21012. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. **EXONERAÇÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO.** INSTAURAÇÃO DE SINDICÂNCIA. POSSIBILIDADE. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA OBSERVADOS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Firmou-se neste Superior Tribunal de Justiça a tese segundo a qual é desnecessária a instauração de processo administrativo disciplinar para exoneração de servidor em estágio probatório, sendo suficiente a abertura de sindicância em que observados o contraditório e a ampla defesa. Precedentes. 2. Afasta-se a alegação de cerceamento de defesa se assegurado, no processo administrativo que resultou na exoneração do servidor, o direito à ampla defesa e ao contraditório. 3. Não há falar em violação do princípio da presunção de inocência e em ausência de justa causa para reprovação no estágio probatório na hipótese em que a exoneração do servidor não se baseou exclusivamente na existência de ação penal em curso, mas em várias outras atitudes do réu que, consideradas em conjunto, não satisfizeram o requisito legal de conduta ilibada para permanecer no quadro de servidores da Polícia Civil do Estado de Mato Grosso. 4. Recurso ordinário improvido.

RE.68326.RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSAO, A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO,** MEDIANTE INQUERITO ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE, POR NÃO HAVER SIDO ASSEGURADA AMPLA DEFESA. RECONHECIMENTO DA LEGALIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, A VISTA DOS ELEMENTOS APRECIADOS NO MANDADO DE SEGURANÇA E NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

MS.22120.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO - **DEMISSAO.** O cancelamento de **demissão** operada **a bem** do **serviço público** pressupõe a demonstração inequívoca do vício do processo que a respaldou.

MS.21961.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **DEMISSAO.** Mandado de segurança impetrado por patrulheiro rodoviário federal demitido, **a bem** do **serviço público**, por decreto presidencial. Pretensão anulatória do ato, **a vista** do alegado cerceamento de defesa. Inconsistência da argumentação. Alegações ancilares igualmente improcedentes. Mandado de segurança indeferido.

MS.17629.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. FUNCIONÁRIO. **DEMISSAO A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO.** PROCESSO ADMINISTRATIVO REGULAR. FALTA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. MANDADO INDEFERIDO.

MS.19816.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. **DEMISSAO** DE SERVIDORES, **A BEM DO SERVIÇO PÚBLICO,** APÓS INQUERITO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. IMPETRAÇÃO INDEFERIDA.

A matéria referente a independência de instâncias administrativa, civil e criminal já foi pacificada pelos Tribunais STF e STJ, não havendo necessidade de se aguardar o resultado de inquérito para influenciar o processo administrativo, senão vejamos:

MS.23188.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. O Plenário do Supremo Tribunal Federal tem reiterado a **independência das instâncias penal e administrativa** afirmando que aquela só repercute nesta quando conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria. (MMSS 21.708, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 18.05.01, 22.438, rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.02.98, 22.477, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.97, 21.293, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 28.11.97). Segurança denegada.

HC.86047.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: Crime de desobediência: caracterização: descumprimento de ordem judicial que determinou apreensão e entrega de veículo, sob expressa cominação das penas da desobediência. Caso diverso daquele em que há cominação legal exclusiva de sanção civil ou **administrativa** para um fato específico, quando, para a doutrina majoritária e a jurisprudência do Supremo Tribunal (v.g. RHC 59.610, 1ª T., 13.4.82, Néri da Silveira, RTJ 104/599; RHC 64.142, 2ª T., 2.9.86, Célio Borja, RTJ 613/413), deve ser excluída a sanção **penal** se a mesma lei dela não faz ressalva expressa. Por isso, incide na

espécie o princípio da **independência** das **instâncias** civil, **administrativa** e **penal**.

MS.23201.MS - MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. DEMISSÃO. NATUREZA ANCILAR DO PARECER DO COORDENADOR DE ASSUNTOS DISCIPLINARES DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **INDEPENDÊNCIA DAS INSTÂNCIAS PENAL E ADMINISTRATIVA**. POSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO. DISPENSABILIDADE DE PARECER DO CONSULTOR-GERAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE DO ATO DEMISSÓRIO. 1. O revolvimento de fatos e provas, não é viável em sede de mandado de segurança. 2. Ministro de Estado pode prescindir do parecer da Consultoria Jurídica, se entender que os elementos constantes do processo administrativo são suficientes para a sua decisão. 3. A **instância penal** e a **administrativa** são independentes conforme precedentes desta Corte (MS 23.242 e MS 22.055, rel. Min. Carlos Velloso, MS 22.438, rel. Min. Moreira Alves, entre outros). 4. O despacho ao Ministro da Justiça reportou-se aos fundamentos do relatório da Comissão Processante, e o ato de demissão serviu-se também de fundamentação da proposta de demissão de fls. 172/186, que antecedeu o decreto do Presidente da República e na qual foi feita percuciente análise de todo o processado. 5. Inexistência do direito líquido e certo. Segurança denegada.

HC.78051.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: I Ação **penal: independência** da **instância administrativa**: não elide a ação **penal** pelo mesmo fato o arquivamento de procedimento administrativo contra magistrado por falta de provas. II - Prisão: execução em virtude de condenação em ação **penal** de competência originária dos Tribunais, sujeita unicamente a recursos extraordinário e especial, carentes de efeito suspensivo: legitimidade, conforme o entendimento dominante do STF; ressalva de posição pessoal do redator do acórdão. III - Tribunal de Justiça: processo **penal** contra juiz de Direito: quorum: necessária a participação da maioria absoluta de juízes efetivos do Tribunal competente. 1. Não havendo impedimento - ou suspeição que, para o efeito cogitado, ao impedimento se equipara (AOr 8, 13.9.89, Moreira, RTJ 131/949) -, da maioria dos membros efetivos do Tribunal de origem, não se desloca para o Supremo Tribunal a competência originária para o processo. 2. Aplicação, a fortiori, do critério do art. 24 de LOMAN: a) se o número de Desembargadores impedidos e suspeitos, somado aos dos licenciados por motivo de saúde impedir participe de sessão a maioria dos integrantes efetivos do Tribunal, impõe-se aguardar o retorno dos licenciados; b) se, no entanto, a soma dos desimpedidos em exercício aos temporariamente afastados, por motivos que não de saúde, formar a maioria do Tribunal, a solução será aguardar o retorno dos últimos ou, em caso de urgência, convocá-los de imediato. 3. Nulidade conseqüente da condenação em que a maioria absoluta do colegiado prolator do acórdão for composta por Juízes de Direito convocados para substituir Desembargadores ausentes por motivos diversos.

HC.88759.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ARQUIVAMENTO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. ANÁLISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT. I - Denúncia que bem individualiza as condutas e expõe o fato criminoso, preenchendo, assim, os requisitos do art. 41 do CPP. Ademais, não se declara inepta a denúncia se o seu teor permitir o exercício do direito de defesa. II - O trancamento da ação **penal**, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada quando evidente a ausência de justa causa, o que não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime em tese.**

III - As esferas **administrativa** e **penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

HC.88730.HC - HABEAS CORPUS. EMENTA: **PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INSTITUTO DO AÇÚCAR E DO ALCOOL - IAA. FRAUDES NO PAGAMENTO DE SEGUROS. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E PENAL. DENÚNCIA OFERECIDA SEM A PRÉVIA INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO. ANÁLISE APROFUNDADA DE FATOS E PROVAS QUE NÃO É ADMITIDA NA VIA ESTREITA DO PRESENTE WRIT. I - O julgamento do recurso por decisão monocrática, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, não gera ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório. Não obstante o reconhecimento da importância da sustentação oral como elemento de defesa, a necessidade de racionalização do funcionamento dos tribunais impõe a instituição de mecanismos que tornem**

dinâmica a prestação jurisdicional.

II - As esferas **administrativa** e **penal** são independentes, razão pela qual o arquivamento de procedimento administrativo não vincula a atuação do Ministério Público na **instância penal**. III - O Ministério Público pode dispensar o inquérito policial quando possuir elementos de convicção que considere suficientes para o oferecimento da denúncia. IV - Não se admite, na via estreita do habeas corpus, a análise aprofundada de fatos e provas. V - Ordem denegada.

Portanto, a apelação interposta resta improvida.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, para manter a sentença proferida pelo Juízo 'a quo'.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023950-92.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.023950-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : TERESINHA COLDIBELI e outro  
: WILSON ROBERTODA SILVA  
ADVOGADO : ALDAIR DE CARVALHO BRASIL  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:**

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito, declarando a ilegitimidade passiva da União.

[Tab][Tab]A parte autora apelou, com as contra-razões da União, subiram os autos a esta E. Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

*In casu*, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando o provimento ou o não-seguimento do recurso por decisão monocrática.

Não assiste razão à parte recorrente.

A ação foi ajuizada em face apenas da União, objetivando reclassificação dos vencimentos dos autores, os quais são servidores públicos federais, por meio de concurso público no cargo de Agente Administrativo do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS.

Todavia, consta da exordial que a parte autora somente integrou à lide a União Federal, que tem personalidade jurídica pública distinta da Autarquia Federal do INSS, a qual também tem independência própria dentro da Administração Pública.

O MM. Juízo 'a quo' julgou corretamente ao extinguir o processo sem julgamento de mérito por ilegitimidade passiva da União.

Ademais, os patronos dos autores interpuseram recurso de apelação para reformar a sentença, insistindo na tese de que seria somente a União quem deveria integrar o pólo passivo da lide.

Assim, por falta de pedido alternativo para que se alterasse o réu do processo, incabível também emendar a inicial ou se reformar a sentença prolatada, para que seja integresse o INSS, como réu, o qual tem personalidade jurídica própria.

Malgrado a tese constante da exordial, seria indevido integrar a União no pólo passivo da lide, haja vista que o INSS é a Autarquia Federal responsável pelos seus servidores públicos federais.

Os Tribunais Superiores, STF e STJ, já se pronunciaram sobre a legitimidade passiva do INSS distinta da competência da União, vejamos:

RMS.21334.RMS - RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMENTA: RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. Artigo 102, inciso II, alínea "a", CF. Portaria do Ministro do Trabalho e da Previdência Social. Fixação de jornada de trabalho de **servidores do INSS**. Norma em tese. Desdobramento probatório incabível na via do "writ". Acórdão que não conheceu de mandado de segurança coletivo. Alteração unilateral do contrato de trabalho. Artigos 5., inciso XXXVI, e 7., inciso VI, CF. Cabimento do mandado de segurança. Ato administrativo de efeitos concretos. Desnecessidade de produção de provas. **Competência** da Turma para julgamento dos recursos ordinários interpostos de decisões denegatorias de mandado de segurança impetrado originariamente perante Tribunal. Precedentes do STF: RMS 21.335, 21.355, 21.366, 21.300, 21.362, 21.421, 21.481, 21.387, 21.469, 21.364, 21.505. Recurso conhecido e provido, para que prossiga o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Mandado de Segurança.

MS.201000974067.MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 15339. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. GREVE DOS MÉDICOS PERITOS DO **INSS**. NÃO DEMONSTRAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INEXISTÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PREVISTOS NA LEI N. 7.783/89. 1. **COMPETÊNCIA**. O Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar direito de greve de **servidor** público, tendo em conta que o Supremo Tribunal **Federal**, ao apreciar simultaneamente os Mandados de Injunção n. 670/ES, 708/DF e 712/PA, fixou a **competência** desta Corte para decidir as ações ajuizadas visando ao exercício do direito de greve dos **servidores** públicos civis, quando a paralisação for de âmbito nacional ou abranger mais de uma unidade da federação. 2. No mesmo processo, o Supremo Tribunal **Federal** determinou que todas as categorias - inclusive **servidores** públicos - têm direito a greve e, enquanto não for editada norma específica, deve-se utilizar, por analogia, a Lei n. 7.783/89, que disciplina o exercício do direito de greve, define as atividades essenciais e regula o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade. 3. PRELIMINARES. ILEGITIMIDADE DE PARTE. Associação com representatividade nacional é parte legítima para impetrar mandamus preventivo para declarar a legalidade de greve e obstar medidas punitivas do empregador, quando inexistente outra entidade de classe de âmbito nacional que faça a representação específica da categoria profissional. 4. In casu, a Associação Nacional dos Médicos Peritos (ANMP) é a única entidade constituída em âmbito nacional para assegurar os direitos dos **servidores** públicos **federais** disciplinados pela Lei n. 10.876/2004 (que regula a atividade dos médicos peritos do **INSS**), inexistindo, portanto, violação do princípio da unicidade sindical. 5. Ademais, o **INSS** sempre negociou diretamente com a ANMP os direitos relacionados com o cargo de "médico perito" da Autarquia, conforme fartamente documentado nos autos, aceitando, ainda que tacitamente, a legitimidade da associação para representar a categoria profissional.

6. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. O mandamus tem nítido caráter preventivo, buscando a concessão da ordem para "declarar a legalidade da greve deflagrada pelos filiados aos Impetrantes e para impedir que as Autoridades impetradas apliquem o Decreto n. 1480/95 e lancem mão de qualquer medida punitiva em desfavor dos **servidores** grevistas". 7. É razoável admitir que a deflagração do direito constitucional de greve, como o fez a ANMP, faz nascer também o justo receio de sofrer as sanções administrativas e econômicas advindas do movimento paredista, tais como o "desconto dos dias parados, a suspensão da contagem do período de paralisação como de efetivo exercício do **servidor** em estágio probatório; a suspensão do cômputo, para fins e contagem de tempo de serviço ou de qualquer vantagem que o tenha por base, das faltas decorrentes de participação de **servidor** em movimento de paralisação de serviços públicos", entre outras, conforme magistério de DINORÁ ADELAIDE MUNETTI GROTTI, in A GREVE NO SERVIÇO PÚBLICO, Revista Zênite de Direito Administrativo e LRF, Ano VIII, n. 92, março de 2009, p.727. 8. DA AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. Não comprovação de plano da regularidade formal na deflagração da greve: inexistente nos autos documento que comprove previsão estatutária da Associação Nacional dos Médicos Peritos definindo "as formalidades de convocação e o quorum para a deliberação, tanto da deflagração quanto da cessação da greve", conforme expressamente exigido pelo art. 4º, § 1º, da Lei Geral de Greve. 9. Não comprovação de plano do cumprimento do art. 13 da Lei n. 7.783/89, que determina: "Na greve, em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação". Inexistente nos autos a prova pré-constituída de que os usuários e as autoridades responsáveis foram comunicados com a antecedência prevista em lei. 10. A não comprovação da regularidade na deflagração da greve acarreta a ausência de direito líquido e certo para a concessão da segurança, pois inexistente a prova pré-constituída de que a greve é legal, por preencher os requisitos da Lei n. 7.783/89. Segurança denegada.

CC.200902412511.CC - CONFLITO DE **COMPETENCIA** - 109441. CONFLITO NEGATIVO DE **COMPETÊNCIA** ENTRE A JUSTIÇA ESTADUAL E TRABALHISTA. RECLAMATÓRIA. REGIME ESTATUTÁRIO. TEMPORÁRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 45/2004. ART. 114, INCISO VI, DA CONSTITUIÇÃO **FEDERAL**. 1. A Constituição **Federal**, no seu art. 114, VI, da CF/88, com redação conferida pela EC n.º 45/04, fixa na Justiça do Trabalho a **competência** para processar e julgar as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho. 2. Deveras, a Suprema Corte, ao julgar a ADIn n.º 3.395-DF, excluiu da expressão relação de trabalho as ações decorrentes do regime estatutário. Assim, a **competência** para julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho, quando envolverem **servidor** estatutário não celetista e ente público, será da Justiça comum, estadual ou **Federal**, conforme o caso. 3. O art. 109, I, da CF/88, ao excetuar da **competência federal** as causas de acidente de trabalho, o fez para excluir *ratione personae* as ações acidentárias intentadas pelo segurado contra o **INSS** para pleitear o auxílio-acidente a que alude o art. 86 da Lei n.º 8.213/91. 4. Consectariamente, não se enquadram na exceção as ações de indenização por acidente de trabalho movidas pelo empregado contra o empregador, por isso que o art. 114, VI, da CF/88 tão-somente aplica-se aos casos de indenização por danos morais ou patrimoniais decorrentes de típica relação de trabalho, mas não às lides que envolvem o regime estatutário. (Precedentes: CC 58.982 - SP, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção, DJ de 25 de junho de 2.007; CC n.º 68.187 - MG, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Primeira Seção, DJ de 05 de março de 2.007; CC 55.660 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, DJ de 02 de maio de 2.006). 5. In casu, o autor mantinha vínculo de natureza estatutária com o Município, sob regime temporário, sendo que o pedido indenizatório é oriundo de relação de emprego temporária que mantinha junto ao ente público. 6. Conflito negativo de **competência** conhecido para declarar competente o JUÍZO DE DIREITO DE CATANDUVA-SP, o suscitado.

CC.200800106300.CC - CONFLITO DE **COMPETENCIA** - 93142. CONFLITO DE **COMPETÊNCIA**. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VÍNCULO PRETENDIDO COM O **INSS**. REPRESENTAÇÃO ADVOCATÍCIA POR QUASE 20 ANOS. NÃO OCUPAÇÃO DE CARGO EFETIVO, CONTRATO TEMPORÁRIO OU CARGO EM COMISSÃO PELO RECLAMANTE. VÍNCULO DECORRENTE DA LEI 6.539/78, ART. 1º. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS, MEDIANTE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. AUTARQUIA **FEDERAL**. ART. 109, I DA CF. **COMPETÊNCIA** DO JUÍZO **FEDERAL**, O SUSCITANTE. 1. A **competência** material sobre o direito vindicado deve orientar-se pela natureza jurídica da pretensão processual deduzida, disposta na causa de pedir e pedido da ação. 2. No caso, houve a representação advocatícia do **INSS** por quase 20 anos, sob a égide do art. 1º da Lei 6.539/78, pela prestação de serviços, mediante o pagamento dos honorários profissionais. As atividades profissionais do autor não foram exercidas em decorrência da ocupação de cargo efetivo ou em comissão, nem contrato temporário. O autor nunca foi admitido no Quadro de **Servidores** da Instituição. Diante disso, inexistente

relação empregatícia a ser tutelada pela Justiça do Trabalho. 3. Se a causa de pedir se reporta a trabalho autônomo, a ação deve ser processada e julgada pela Justiça Comum (CC 27.703/RJ, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJU 21.08.00). 4. Conflito conhecido para declarar a **competência** do Juízo **Federal** do Segundo Juizado Especial de Nova Iguaçu-SJ/RJ, ora suscitante.

AGRESP.200802195483.AGRES - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1096779. ADMINISTRATIVO. BENEFICIÁRIOS DE EX-FERROVIÁRIO DA RFFSA. PENSÃO POR MORTE. COMPLEMENTAÇÃO. CABIMENTO. ARTS. 2.º, PARÁGRAFO ÚNICO, E 5.º DA LEI N.º 8.186/91 C.C O ART. 40, §§ 4.º E 5.º, DA CONSTITUIÇÃO **FEDERAL** DE 1988. APLICABILIDADE RETROATIVA DA LEI N.º 8.186/91. INEXISTÊNCIA. LEI COM OBJETO E DESTINATÁRIOS CERTOS. NATUREZA DE ATO ADMINISTRATIVO EM SENTIDO MATERIAL. JUROS DE MORA. INÍCIO DO PROCESSO ANTES DA VIGÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. INAPLICABILIDADE.

1. Possuindo a Lei n.º 8.186/91 objeto determinado e destinatário certo - complementação da aposentadoria a ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969 na Rede Ferroviária **Federal** S.A - sem generalidade abstrata e impessoalidade, configura-se a natureza de ato administrativo em sentido material, consistente na concessão de aumento dos benefícios previdenciários para um grupo específico. 2. Tal como ocorre com a aposentadoria, a complementação da pensão por morte, prevista na Lei n.º 8.186/91, independe do fato de o benefício já ter sido concedido anteriormente. Acrescente-se que o aumento concedido aos proventos, por imposição constitucional, deveria ser estendido às pensões por morte, conforme se extrai da interpretação do art. 5.º da Lei n.º 8.186/91 c.c o art. 40, §§ 4.º e 5.º, da Constituição **Federal**, vigente à época da edição da mencionada lei, o qual expressamente determinava a paridade entre os vencimentos ou proventos e a pensão por morte. 3. Segundo o art. 5.º da Lei n.º 8.186/91, à União cabe a complementação do valor de pensão por morte até atingir a integralidade dos vencimentos percebidos pelos **servidores** ativos, permanecendo o **INSS** responsável pelo pagamento do benefício de acordo com "as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária" vigentes à época do óbito do instituidor do benefício. 4. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a regra inserta no art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/08/2001, é da espécie de norma instrumental material, na medida em que originam direitos patrimoniais para as partes, razão pela qual não devem incidir nos processos em andamento. Precedentes. 4. Agravo regimental desprovido.

AGRESP.200702687608.AGRES - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1006326. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.180-35/2001. FIXAÇÃO NO PATAMAR DE 6% AO ANO. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DO **INSS**. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO FEDERATIVO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. **COMPETÊNCIA** DO STF. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. **SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL**. EXERCÍCIO DE CARGO OU FUNÇÃO COMMISSIONADA NO ÂMBITO DE OUTRO ENTE DA FEDERAÇÃO. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece a possibilidade de conversão dos embargos de declaração em agravo regimental, de acordo com o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes. 2. Precedente da Terceira Seção que pacificou a tese de que o artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, que fixa os juros moratórios nas ações ajuizadas contra a Fazenda Pública no patamar de 6%, é de ser aplicado tão somente às demandas ajuizadas após a sua entrada em vigor. Inaplicabilidade do artigo 406 do Código Civil de 2002. Precedentes. 3. Constitucionalidade do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97 declarada pelo Supremo Tribunal **Federal**. Ressalva do ponto de vista da relatora. 4. A ofensa aduzida ao princípio federativo não pode ser apreciada no âmbito deste Sodalício por se tratar de matéria constitucional. 5. A matéria apreciada no recurso especial circunscreve-se à legislação infraconstitucional, motivo pelo qual se torna desnecessário o aviamento do apelo extraordinário perante o Supremo Tribunal **Federal**. 6. O Superior Tribunal adota a tese do prequestionamento implícito, de modo que o tema direito adquirido foi debatido no âmbito da Corte de origem. 7. Esta Corte Superior de Justiça firmou posicionamento de que a incorporação de quintos é devida ao **servidor**, ainda que ela tenha ocorrido no exercício de cargo ou função comissionada em outro ente da federação, pois constituem vantagens pessoais, não podendo ser retirado do patrimônio jurídico do beneficiário, sobre pena de ferir o direito adquirido. 8. Agravos regimentais improvidos.

CC.200801372470.CC - CONFLITO DE **COMPETENCIA** - 96900. CONFLITO DE **COMPETÊNCIA**. JUÍZOS **FEDERAIS**. **SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL**. AÇÃO AJUIZADA NO DISTRITO **FEDERAL** CONTRA O **INSS**. FORO DA SEDE OU DA FILIAL. ESCOLHA DO DEMANDANTE. 1. A jurisprudência do STJ tem entendido que a ação proposta contra Autarquia **Federal** pode ser ajuizada no foro da sua sede ou naquele da agência ou sucursal onde ocorreram os fatos da causa, conforme estabelece o art. 100, inciso IV,

alíneas "a" e "b", do CPC, cabendo ao demandante a escolha do foro competente. 2. **Competência** do Juízo **Federal** da 1ª Vara da Seção Judiciária do Distrito **Federal**, ora suscitado.

Das custas e honorários advocatícios.

Custas na forma da Lei. Honorários advocatícios pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, devidamente corrigido, nos termos do art. 20, do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a sentença proferida no Juízo 'a quo'.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente, para seu regular prosseguimento.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0701768-23.1994.4.03.6106/SP

2004.03.99.000152-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ROSE MARY KEIKO OKADA MIURA e outros  
: MARIA DE LOURDES SANGALLI  
: ALMIR MARQUES MENDES  
: MIEKO MARINA OBARA  
: EDER DONATO  
: MARIA JOSE ROMA BARRETTO  
: CLAUDEMIR JOSE SOPRAN  
: APARECIDA FATIMA TOMAZ DA SILVA  
: NELSON YUKISHIGUE TSUTIYA  
: OSWALDO BERTACINI GURIAN  
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLO e outro  
No. ORIG. : 94.07.01768-0 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Analiso o mérito.

Consoante a inteligência do artigo 67, caput, da Lei nº 8.112/90, o adicional por tempo de serviço é devido à razão de 1% (um por cento) por ano de serviço público efetivo, incidente sobre o vencimento de que trata o artigo 40.

É de se concluir que deve ser calculado sobre o vencimento do cargo efetivo, ou seja, o vencimento-base,

excluídas quaisquer vantagens permanentes ou incorporadas, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8.112/90, segundo o qual o vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei.

Com efeito, caso pretendesse a lei fazer incidir tal adicional sobre o vencimento e demais vantagens, teria enunciado expressamente o cabimento do adicional sobre a remuneração e não sobre o vencimento, uma vez que esta sim comporta o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, nos exatos termos do artigo 41 da Lei nº 8.112/90.

Outro não é o entendimento desta C. Corte:

[...] ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ANUËNIOS (ARTIGO 67 DA LEI Nº 8.112/90). APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB O REGIME CELETISTA. INCLUSÃO DO PCCS NA BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Os servidores contratados pela CLT, antes da implantação do Regime Jurídico Único, têm direito adquirido ao adicional por tempo de serviço previsto no artigo 67 da Lei nº 8.112/90, conforme entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 209.899/RN e 225.759/SC).

O adiantamento da parcela do PCCS não compõe a base de cálculo dos anuênios, por falta de previsão legal. A Lei nº 8.112/90 autoriza tão-somente a incidência do adicional sobre os vencimentos, não se estendendo a outras vantagens.

Sucumbência recíproca.

Apelação parcialmente provida [...]. (TRF3ª Região, AC 98030870521, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 441393.

Relator(a): Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 09.05.2007)

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento do direito dos autores ao cômputo, para efeito de anuênio, do tempo de serviço público federal prestado na condição de celetista, antes da conversão ao regime estatutário, incidente sobre o vencimento-base, excluídas quaisquer outras vantagens e observada a prescrição quinquenal.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, até o advento da Lei nº 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei nº 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Dispositivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os

juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002527-55.1994.4.03.6000/MS

97.03.022035-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ELIODORO BERNARDO FRETES  
ADVOGADO : ERLIO NATALICIO FRETES e outro  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 94.00.02527-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou improcedente o pedido formulado pelo autor, militar em serviço na cidade de Campo Grande, quanto ao pagamento da gratificação especial de localidade desde a vigência da Lei n. 8.270/1991. Por consequência, condenou os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00(duzentos reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Apelação dos autores às fls. 43/46, na qual postulam a reforma do julgado, sustentando, em síntese, que receberam a gratificação especial de localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 até janeiro/1993, ocasião em que foi suprimida da remuneração, de forma ilegal.

[Tab][Tab]Para tanto sustentam que a Lei 8.270/1991 e o Decreto n. 493 de 10/04/1992, que a regulamentou, prevê no seu art. 1º, o pagamento da parcela salarial àqueles que exercerem suas atividades funcionais em localidades de fronteiras e nas localidades indicadas no anexo daquele dispositivo legal.

[Tab][Tab]Aduzem que o Decreto 493/1992 textualmente incluiu a cidade de Campo Grande/MS entre aquelas localidades com direito ao recebimento da gratificação no percentual de 15%(quinze por cento), mas a Lei n 5.787/72 e Lei n. 8.237/1991, esta regulamentada pelo Decreto n. 722/93, prevêm apenas a classificação de dois tipos de localidade especiais "A" e "B", a primeira contemplada com adicional de 30% e a segunda de 15% sobre o soldo.

[Tab][Tab]Por sua vez, a Portaria n.4286/SC-5, editada em dezembro/1992, antes do Decreto n. 722/93, excluiu a localidade de Campo Grande/MS do rol das regiões de difícil acesso e inóspitas, retirando do patrimônio dos autores o pagamento da gratificação que vinham recebendo.

[Tab][Tab]Relatam que a Lei. 8.270/91, regulamentada pelo Decreto 493/92, sob as mesmas condições ambientais reconhece o direito dos servidores federais ao recebimento da gratificação especial de localidade, o que a seu ver fere a hierarquia das normas.

[Tab][Tab]Apresentadas contra-razões e manifestação do Ministério Público Federal, subiram os autos a esta E.Corte.

[Tab][Tab]Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Não assiste razão à parte recorrente.

A sentença monocrática deve ser mantida.

Trata-se de ação de rito ordinário, na qual o autor, militar em serviço na cidade de Campo Grande/MS (Comando da 9ª Região Militar), postula o recebimento da gratificação especial de localidade, de que tratam a Lei 8.270/91 e o Decreto 493/92 desde 01.12.1991 a 30.04.1994.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido formulado pelo autor, militar em serviço na cidade de Campo Grande, quanto ao pagamento da gratificação especial de localidade desde a vigência da Lei n. 8.270/1991. Por consequência, condenou os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00(duzentos reais), nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Pois bem.

A Lei n. 5.787/1972 dispõe sobre a remuneração dos militares, sendo que os artigos 28 e seguintes tratam a respeito da gratificação de localidade especial:

O art. Art. 28. A Gratificação de Localidade Especial é devida ao militar que servir em regiões inóspitas, seja pelas condições precárias de vida, seja pela insalubridade.

Art. 29. A Gratificação de Localidade Especial terá valores correspondentes às Categorias em que serão classificadas as regiões consideradas localidades especiais, de acordo com a variação das condições de vida e de salubridade.

Art. 30. O Poder Executivo, em decreto comum às Forças Armadas, regulará o disposto no artigo anterior.

Art. 31. O direito à percepção da Gratificação de Localidade Especial começa no dia da chegada do militar à localidade especial e termina na data de sua partida.

Art. 32. É assegurado o direito do militar à Gratificação de Localidade Especial nos seus afastamentos de sua organização militar por motivo de serviço, férias, luto, núpcias, dispensa do serviço, hospitalização ou licença por motivo de acidente em serviço ou de moléstia adquirida em consequência da inospitalidade da região.

[Tab][Tab]O art. 28 da Lei n. 8.237, de 30 de setembro de 1991 que dispõe sobre a remuneração dos servidores militares federais das Forças Armadas, trata especificamente da indenização de localidade especial:

Art. 28. O militar em serviço ativo fará jus à Indenização de Localidade Especial, quando servir em regiões inóspitas, seja pelas condições precárias de vida, seja pela insalubridade.

§ 1º A Indenização de Localidade Especial terá valores correspondentes às categorias em que forem classificadas as regiões consideradas localidades especiais, de acordo com a variação das condições de vida e insalubridade.

§ 2º É assegurado ao militar o direito à Indenização de Localidade Especial nos afastamentos da sua organização militar por motivo de serviço, férias, luto, núpcias, dispensa do serviço e hospitalização ou licença por motivo de acidentes em serviço ou de moléstia adquirida em consequência da inospitalidade da região.

§ 3º O direito à indenização começa no dia da apresentação do militar pronto para o serviço e cessa no dia do seu desligamento da organização militar.

[Tab][Tab]O Decreto n. 722/1993, que regulamenta a Lei n. 8.237, de 30 de setembro de 1991, assim preconiza:

Art. 10. A indenização de localidade especial é devida mensalmente ao militar da ativa, em percentuais calculados sobre o soldo, segundo a sua classificação:

I - localidade especial de categoria A, trinta por cento;

II - localidade especial de categoria B, quinze por cento.

Parágrafo único. O Ministro Chefe do Estado-Maior das Forças Armadas, ouvidos os Ministérios Militares, especificará, em portaria comum às três Forças, as localidades especiais segundo a classificação de que trata este artigo.

[Tab][Tab]Por sua vez, a Portaria nº 4286/SC-5, de 29 de dezembro de 1992, do Estado Maior das Forças Armadas, editada em cumprimento à norma regulamentar, excluiu a cidade de Campo Grande/MS, do rol daquelas consideradas de difícil acesso, inóspitas ou de precárias condições de vida.

[Tab][Tab]Por outro lado, a Lei n. 8.270 de 19 de dezembro de 1991, dispõe sobre reajuste da remuneração dos servidores públicos, corrige e reestrutura tabelas de vencimentos, e dá outras providências.

[Tab][Tab]O art. 17 reza que será concedida gratificação especial de localidade aos servidores da União, das autarquias e das fundações públicas federais em exercício em zonas de fronteira ou em localidades cujas condições de vida o justifiquem, conforme dispuser regulamento a ser baixado pelo Poder Executivo no prazo de trinta dias.

[Tab][Tab]O Decreto n. 493/1992 que regulamenta a gratificação especial de localidade dispõe:

Art. 1º que a Gratificação Especial de Localidade referida no art. 17, da Lei nº 8.270, de 17 de dezembro de 1991, será concedida aos servidores da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais em exercício em zonas de fronteiras ou nas localidades referidas no Anexo a este Decreto.

§ 1º A gratificação de que trata este artigo incide sobre o vencimento do cargo de provimento efetivo nos seguintes percentuais:

- a) quinze por cento, no caso de exercício em capitais;
- b) trinta por cento, no caso de exercício em outras localidades.

§ 2º O pagamento da gratificação é devido a partir do inciso do exercício do servidor na localidade para que foi designado, cessando com o seu deslocamento da localidade ou quando da exclusão desta da relação constante do Anexo a este Decreto.

§ 3º Os servidores já domiciliados nessas localidades passam a perceber a referida vantagem a partir da publicação deste Decreto.

§ 4º A vantagem de que trata este Decreto não se incorpora aos proventos da aposentadoria ou disponibilidade, nem servirá de base de cálculo para a contribuição previdenciária.

Art. 2º Considera-se localidade, para efeito do disposto no art. 1º, as áreas de difícil acesso, inóspitas, e de precárias condições de vida constantes da relação em Anexo

[Tab][Tab]Assim, pretende o autor, militar da 9ª Região, a aplicação da Lei n. 8.270, de 17.12.1991, regulamentada pelo Decreto n. 493/92, sendo que a remuneração dos militares é disciplinada pela Lei n. 8.237/91, regulamentada pelo Decreto n. 722/93, o que não é cabível.

[Tab][Tab]Portanto, não há como analisar o pleito em questão sob a égide da Lei n. 8.270/1991, mas tão somente sob a legislação que disciplina a carreira militar.

[Tab][Tab]Neste sentido, jurisprudência que considera descabida a pretensão de utilização, pelos militares, das regras da Lei n. 8.270/91:

ADMINISTRATIVO. MILITARES. REATIVAÇÃO DA INDENIZAÇÃO DE LOCALIDADE ESPECIAL. CIDADE DE RIO GRANDE. DIREITO ASSEGURADO DESDE A INDEVIDA SUSTAÇÃO. Descabida a pretensa utilização, pelos militares, das regras da Lei nº 8.270/91, expressamente aplicáveis aos servidores civis, instituindo a Gratificação Especial de Localidade. Reconhecimento do direito dos autores à reativação do pagamento da Indenização de Localidade Especial, tomando por base que aos militares da Marinha foi idêntico direito reconhecido pela Portaria nº 420/93, do Ministro da Marinha, e, sobretudo, porque, no âmbito da Administração Pública, o Decreto nº 493/93, para os fins da conhecida GEL - Gratificação Especial de Localidade, enquadra a cidade de Rio Grande como área de difícil acesso, inóspita e de precárias condições de vida. Admissão de que, quanto a este aspecto, não poderia haver mesmo discrepância, seja entre civis e militares, seja entre militares de diferentes Forças. (AC 9704490380, PAULO AFONSO BRUM VAZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, DJ 29/11/2000 PÁGINA: 239.)

[Tab][Tab] Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação interposta pelo autor, mantendo íntegra a r. sentença proferida em Primeira Instância, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014442-19.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014442-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ANDREIA ALEGRETTI e outros  
: LEONARDO AKIRA ISHIGURO  
: VALDIR RODRIGUES DE SOUZA  
: FRANCISCO LEUDIVAN QUEIROZ SILVA  
: MARGARETE AUGUSTA SOARES  
: VALDECIR ALBERTO SUPPI  
: NILSON DA SILVA  
: GILSON JOSE TORTOZA PIMENTEL  
: MARCELO STRIKER MORMUL  
: PATRICIA MILANI CAPARROZ  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
: ELIANA LUCIA FERREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

#### DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou improcedente o pedido formulado que visava ao pagamento das diferenças de vencimentos e demais vantagens decorrentes do restabelecimento da gratificação judiciária, instituída pelo Decreto-Lei n. 2.173/84, no índice de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais desde a supressão ocorrida em janeiro de 1990 até a revogação do mencionado diploma legal, pela Lei n. 9.421/96, acrescidos de correção monetária. Ainda, condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Não assiste razão à parte recorrente.

Pela análise da legislação atinente ao tema, verifica-se que a gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, deixou de integrar a remuneração dos servidores por força da edição da Lei nº 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que em seu artigo 6º assim dispõe:

"Art. 6º São estendidas aos servidores dos Órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios do Ministério Público da União, e do Tribunal de Contas da União, no que couber, as disposições dos artigos 1º, 2º, 6º e 8º da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, mantidas as gratificações de que tratam o art. 1º da Lei nº 7.753, de 14 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.756, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.758, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.759, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.760, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.761, de 24 de abril de 1989. Parágrafo único. As gratificações a que se refere este artigo incidirão sobre o vencimento correspondente à referência do servidor, até o percentual limite estabelecido pelas leis de sua criação, e se adequarão em cada caso, no sentido de que o reajustamento da remuneração não exceda o índice médio concedido pela Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, aos demais servidores, regidos pela Lei nº 5.645, de 1970." (grifei)

[Tab][Tab] Por sua vez, a Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, estabelece:

"Art. 2º Em decorrência do disposto nesta Lei, a remuneração dos servidores civis efetivos do Poder Executivo, na administração direta, nos extintos Territórios, nas autarquias, excluídas as em regime especial, e nas instituições federais de ensino beneficiadas pelo art. 3º da Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, é a fixada nas Tabelas dos Anexos I a XIX desta Lei.

§ 2º A partir de 1º de novembro de 1989, ficam absorvidas pelas remunerações constantes das Tabelas anexas a esta Lei as gratificações, auxílios, abonos, adicionais, indenizações e quaisquer outras retribuições que estiverem sendo percebidas pelos servidores alcançados por este artigo." (grifei)

[Tab][Tab] A Lei nº 7.961/89, ao estender os efeitos da Lei nº 7.923/89, que dispôs sobre reposição salarial, reajustando vencimentos, reorganizou os quadros do Judiciário Federal, absorvendo gratificações outras até então percebidas pelos servidores.

[Tab][Tab] A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que, com o advento da Lei n. 7.923/89, a gratificação judiciária foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo que se falar em seu pagamento após 1º de novembro de 1989. Confira-se, nesse sentido, julgados do E. STJ:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84). GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA (LEI Nº 7.757/89). PERCEPÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89. PRECEDENTES. 1. "(...) 2. Inexiste óbice legal à percepção cumulativa da Gratificação Judiciária, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, com a Gratificação Extraordinária, criada pela Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989. 3. A Gratificação Judiciária, contudo, com o advento da Lei nº 7.923/89, foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º de novembro de 1989 (artigo 2º). Inteligência do artigo 6º da Lei nº 7.961/89." (REsp 153.960/PB, da minha Relatoria, in DJ 15/4/2002). 2. Recurso improvido. (STJ, 6ª Turma, RESP n. 547886, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ em 21.06.2004).

Gratificação judiciária (Decreto-Lei nº 2.173/84). Incorporação pela remuneração (Lei nº 7.923/89). Restabelecimento da vantagem (impossibilidade). Precedentes (aplicação). Agravo regimental (desprovimento). 2.1737.923 (412693 SC 2002/0017180-2, Relator: Ministro NILSON NAVES, Data de Julgamento: 11/11/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/12/2008)

ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. INCORPORAÇÃO POR FORÇA DA LEI Nº 7.923/89. AGRAVO REGIMENTAL REJEITADO. 1. Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento no sentido de ser indevida, como parcela autônoma, após 1º de novembro de 1989, a Gratificação Judiciária instituída pelo Decreto-lei n.º 2.173/84, tendo em vista a sua incorporação aos vencimentos dos servidores públicos pela Lei n.º 7.923/89. 2. Agravo regimental rejeitado. (STJ - ADRESP 200300797756 - Rel. LAURITA VAZ - 18/05/2006)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO QUE SE AFASTA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2173/84. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. PRECEDENTES.

Não há que se falar em prescrição do fundo de direito na espécie dos autos. Nos termos da firme jurisprudência desta Corte, descabe ver restabelecida a Gratificação Judiciária, considerando que a mesma, por força de lei (7.923/89), teria sido absorvida aos vencimentos dos servidores-autores. Recurso parcialmente provido." (STJ - Resp nº 463.646 - Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ 12/08/2003)

Ainda, a iterativa jurisprudência do TRF3ª Região:

AÇÃO ORDINÁRIA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI Nº 2173/84. RESTABELECIMENTO. INVIABILIDADE. 21731- Assentado que os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída por meio do Decreto-lei nº 2173/84. 2- As Leis 7923/89 e 7961/89 determinaram a absorção da gratificação judiciária em questão pela remuneração percebida pelos servidores. 3- A gratificação de que trata o referido Decreto-lei nº 2173/84 foi extinta para os servidores integrantes das carreiras judiciárias não abrangidos pelo disposto no § 2º do art. 2º da Lei 7923/89. 4- Entendimento do C. STF no sentido de que, mantido o valor nominal da remuneração, perfeitamente lícito o estabelecimento de nova fórmula de composição da mesma, eis que não há direito adquirido a regime jurídico. 5- Apelação improvida. 217379612173 (45978 SP 1999.61.00.045978-9, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z)

SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. I - Os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei 2.173/84. II - O Decreto-Lei nº 2.173/84 concedeu a gratificação judiciária aos funcionários do Judiciário que se encontravam no efetivo exercício dos respectivos cargos (artigos 2º e 3º). Posteriormente, a partir de 1º de novembro de 1989, as Leis nºs 7.923/89 (artigo 2º) e 7.961/89 (artigo 6º) determinaram a absorção da referida gratificação pelas remunerações desses servidores. (31135 SP 2001.61.00.031135-7, Relator: JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, Data de Julgamento: 14/12/2010, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A)

ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS DO JUDICIÁRIO - RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84) - ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com o advento da Lei 7.923/89, a "Gratificação Judiciária" instituída pelo Decreto Lei 2.173/84 foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º/11/89.  
2. Com relação a verba honorária o apelo merece ser parcialmente provido porque se trata de litisconsórcio ativo com dez autores e levando-se em consideração o valor dado a causa R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em maio de 1999, a parte autora deve ser condenada a pagar no total 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, dada a natureza não complexa da ação. 3. Apelação parcialmente provida.  
(TRF/3 - AC 199961000225110 - Rel. JOHONSOM DI SALVO - DD 12/05/2009)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA ATÉ 31/12/1996. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA PARA AFASTAR A FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Presente o interesse de agir na demanda. Prejuízo a ser salvaguardado pelo Poder Judiciário demonstrado.  
2. A Lei nº 7.923/89 determinou a absorção pelas remunerações dos servidores da Justiça Federal da Gratificação Judiciária concedida pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, a partir de 1º de novembro de 1989, razão pela qual não cabe o pagamento da vantagem, como rubrica autônoma, após essa data.  
3. A gratificação foi suprimida no ano de 1989, por força da Leis nºs 7.923/89, antes do ingresso dos autores no serviço público, que ocorreu em 1999, e também por essa razão não fazem jus à incorporação da vantagem.  
4. Apelação dos autores provida para reconhecer o interesse de agir e julgar improcedente o pedido (artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil).  
(AC nº 1131.367/SP, 1ª Turma, Rel. Vesna Kolmar, DJ: 22/1/2009, p. 355)

ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. EXTINÇÃO PELA LEI Nº 7.923/89.

I - Com a reestruturação da remuneração dos servidores civis e militares da União, decorrente da edição da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989, a verba denominada "gratificação judiciária" de que trata o Decreto-Lei 2.173/84 foi extinta, por absorção pelas

remunerações constantes das tabelas anexas, e os vencimentos dos servidores passaram a ser efetuados conforme os valores constantes das tabelas referidas (artigo 2º, § 2º). II - Com a edição da Lei 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que fixou o valor do soldo dos postos de Coronel PM da Polícia Militar e Coronel BM do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, as disposições da Lei 7.923/89 que determinam a absorção das gratificações foram estendidas aos servidores dos órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios, Ministério Público da União e Tribunal de Contas da União. III - Pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/ 1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida. (TRF/3 - AC 200061050111700 - Rel. CECILIA MELLO - DD 29/04/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. 1. O pedido é juridicamente possível, uma vez que o ordenamento jurídico não veda a sua concretização, apenas impõe condições, como a prévia dotação orçamentária. 2. A gratificação judiciária de que trata o Decreto-lei n. 2.173/84 foi incorporada aos vencimentos por força da Lei n. 7.923/89, cuja vigência é o termo inicial do prazo prescricional do fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes do STJ. 3. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação da União providos. Apelação da parte autora desprovida. (TRF/3 - AC 199961000459790 - Rel. ANDRÉ NEKATSCHALOW - DD 24/09/2007)

[Tab][Tab]Portanto, estando a r. sentença de primeiro grau em consonância com o acima exposto, nenhum reparo merece a mesma.

[Tab][Tab] Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida pelo Juízo a quo, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16748/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013418-77.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013418-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : JOSE DE OLIVEIRA SANTOS e outros. e outros  
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)

#### **DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores JOSE DE OLIVEIRA SANTOS E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do

Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedentes os Embargos à Execução para determinar:

- a fixação do valor da condenação em R\$ 29.319,65 (vinte e nove mil, trezentos e dezenove reais e sessenta e cinco centavos), atualizados até dezembro de 2004;

- a não condenação das partes em verba honorária, por entender não existir sucumbência nos presentes Embargos, com natureza de verdadeiro acerto de cálculos e por não vislumbrar a figura do vencido, a teor do disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls. 339/341), pugna a União Federal pela procedência dos presentes embargos, pleiteando que seja reconhecido como devido, a título de honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.394,90 (doze mil, trezentos e noventa e quatro reais e noventa centavos), nos termos do cálculo apresentado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia reside no fato de que, segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo, devendo a execução prosseguir pelo valor indicado pela União em sua apelação.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls. 102/107 dos autos em apenso), alterado pelo v. acórdão de fls. 138/146, teve o seu trânsito em julgado em 22 de março de 2003 (fl. 192), e condenou a ora apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "*indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*"

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "*os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.*"

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que "*o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado.*"

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionálíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa*

*necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

3. ...

4. ...

5. *A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

6. *Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

*- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.*

*- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.*

*- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.*

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "*os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

*I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.*

*II - Recurso conhecido e provido.*

Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010:

"...

12. *Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vincendas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira*

Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).

13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgado monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modificar a sentença que a julgou".

14. ...

15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

*O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

*Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel. Min. Mauro Campbell Marques).*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10.94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos Embargados, de fl. 208 dos autos

principais, que alcançou o valor de R\$ 23.561,76 (novembro de 2003), a título de honorários advocatícios, valor inferior ao indicado na planilha realizada pela Contadoria Judicial de fl.322, adotada na sentença. Não há diferenças remanescentes devidas aos servidores.

Não obstante a sucumbência experimentada pela embargante, a r. sentença deixou de condená-la em honorários advocatícios nestes embargos à execução, e não tendo havido recurso da parte embargada, fica a decisão de primeiro grau mantida, nesse aspecto.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso da União Federal, fazendo prevalecer, no que diz respeito aos honorários advocatícios, o cálculo ofertado pelos embargados, de fl. 208 dos autos em apenso, que chegou ao montante de R\$ 23.561,76 (novembro de 2003), com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004928-32.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004928-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MARIA CECILIA COLLET SILVA DE MOURA e outros  
: MARIA LUCIA DE TOLEDO COLLET E SILVA  
: APPARECIDA PALMA TARDIA MOLA  
: NORIS THEREZINHA GHILARDI  
: PHILOMENA SELVAGGIO MAZZEO  
: ANA MARIA DO NASCIMENTO PINHEIRO  
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO ALVES OLIVEIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores MARIA CECILIA COLLET SILVA DE MOURA E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedentes os Embargos à Execução para determinar:

- sejam apuradas as diferenças mês a mês quanto ao reajuste determinado na sentença (tal como já realizado no cálculo apresentado pela contadoria);

- sejam as diferenças apuradas em relação às parcelas vencidas e 12 vincendas a partir da sentença, ou seja, até abril de 2000;

- sobre tal montante deverá ser aplicado o percentual determinado na sentença (10%) para a verba honorária;

- os valores envolvidos deverão ser corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento da forma como previsto na sentença (fls. 85/95 dos autos principais), ou seja, em consonância com o Provimento n.º 24 da COGE 3ª Região;

- a realização dos cálculos pela Contadoria Judicial com base nesses critérios, apurando-se o valor de R\$ 79.876,24 (setenta e nove mil, oitocentos e setenta e seis reais e vinte e quatro centavos), conforme planilha acostada à fl. 191 dos autos;

- sem honorários advocatícios face à sucumbência recíproca.

Em suas razões de fls. 209/212, pugna a União Federal pela reforma do julgado, sustentando, em síntese, que a base de cálculo para a fixação da verba honorária deve se restringir aos valores pagos administrativamente até a data da incorporação reconhecida pela administração do Tribunal Regional Eleitoral, em novembro de 2000.

Com as contra-razões de fls. 217/221, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

## **Decido.**

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, o cerne da controvérsia reside no fato de que, segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo e, segundo os embargados, devem estes incidir sobre todos os pagamentos realizados a este título.

Denota-se, pelos presentes embargos, que a União quer fazer crer que nada é devido a esse título, porquanto a obrigação foi extinta em sede administrativa, argumentando, ainda tratar-se de transação.

Seus argumentos não merecem guarida.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls. 85/95 dos autos em apenso), confirmado pelo v. acórdão de fls. 124/130, teve o seu trânsito em julgado em 11 de março de 2003 (fl. 170), e condenou a ora apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Reza a Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "*indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*"

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "*os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.*"

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que "*o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado.*"

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE . TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

*4. ...*

*5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia inculpada no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

*6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.
- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.
- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

- I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.
- II - Recurso conhecido e provido.

Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010:

"...

12. Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vincendas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).

13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgado monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modifica a sentença que a julgou".

14. ...

15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

*O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007). Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel. Min. Mauro Campbell Marques).*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos Embargados, de fl. 179 dos autos principais, que alcançou o valor de R\$ 57.114,60 (fevereiro de 2004), a título de honorários advocatícios, que se mostra inferior ao montante indicado pela Contadoria Judicial e que foi adotado na sentença.

No caso, verifico que persiste a sucumbência recíproca, ficando mantida a verba honorária na forma como arbitrada na sentença destes embargos.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso da União Federal para, afastando os demais cálculos contidos nos autos, fazer prevalecer, no que diz respeito aos honorários advocatícios, o cálculo ofertado pelos embargados, de fl. 179 dos autos em apenso, que chegou ao montante de R\$ 57.114,60 (fevereiro de 2004), com fundamento no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2011.  
RAMZA TARTUCE  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040551-07.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.073596-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : JOSE ALBERTO SOUSA VIEIRA e outros  
: BERENICE HERCULANO  
: MARCIA MENDONCA MAURELL LOBO PEREIRA  
: ARNALDO SALES BARROS  
: HERMES SILVESTRE DA SILVA  
: MARILENE MELAO MARTINS  
: CLEBER NG  
: ELISEU DA SILVA TRINDADE  
: MARIA LUCIA DE OLIVEIRA FREITAS  
: CLEUSA MARIA FABIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI  
: ELIANA LUCIA FERREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 98.00.40551-8 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO: Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em sede de ação ordinária, julgou improcedente o pedido formulado que visava ao pagamento das diferenças de vencimentos e demais vantagens decorrentes do restabelecimento da gratificação judiciária, instituída pelo Decreto-Lei n. 2.173/84, no índice de 80% incidente sobre o vencimento básico e os reflexos legais desde a supressão ocorrida em janeiro de 1990 até a revogação do mencionado diploma legal, pela Lei n. 9.421/96, acrescidos de correção monetária. Ainda, condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.  
Apresentadas contra-razões, subiram os autos a esta E.Corte.

Considerando que as questões de direito envolvidas no caso em tela encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, impõe-se a análise do recurso diretamente por decisão monocrática, com amparo no artigo 557 do Código de Processo Civil, verbis:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

In casu, verifico que o presente feito amolda-se ao tipo, possibilitando a análise do recurso por decisão monocrática.

Impende ressaltar que a inteligência do art. 557, do CPC, também alcança a remessa oficial (Súmula n. 253 do STJ).

Não assiste razão à parte recorrente.

Pela análise da legislação atinente ao tema, verifica-se que a gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, deixou de integrar a remuneração dos servidores por força da edição da Lei nº 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que em seu artigo 6º assim dispõe:

"Art. 6º São estendidas aos servidores dos Órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios do Ministério Público da União, e do Tribunal de Contas da União, no que couber, as disposições dos artigos 1º, 2º, 6º e 8º da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, mantidas as gratificações de que tratam o art. 1º da Lei nº 7.753, de 14 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.756, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.758, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.759, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.760, de 24 de abril de 1989, o art. 1º da Lei nº 7.761, de 24 de abril de 1989. Parágrafo único. As gratificações a que se refere este artigo incidirão sobre o vencimento correspondente à referência do servidor, até o percentual limite estabelecido pelas leis de sua criação, e se adequarão em cada caso, no sentido de que o reajustamento da remuneração não exceda o índice médio concedido pela Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, aos demais servidores, regidos pela Lei nº 5.645, de 1970." (grifei)

[Tab][Tab]Por sua vez, a Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, estabelece:

"Art. 2º Em decorrência do disposto nesta Lei, a remuneração dos servidores civis efetivos do Poder Executivo, na administração direta, nos extintos Territórios, nas autarquias, excluídas as em regime especial, e nas instituições federais de ensino beneficiadas pelo art. 3º da Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, é a fixada nas Tabelas dos Anexos I a XIX desta Lei.

§ 2º A partir de 1º de novembro de 1989, ficam absorvidas pelas remunerações constantes das Tabelas anexas a esta Lei as gratificações, auxílios, abonos, adicionais, indenizações e quaisquer outras retribuições que estiverem sendo percebidas pelos servidores alcançados por este artigo." (grifei)

[Tab][Tab]A Lei nº 7.961/89, ao estender os efeitos da Lei nº 7.923/89, que dispôs sobre reposição salarial, reajustando vencimentos, reorganizou os quadros do Judiciário Federal, absorvendo gratificações outras até então percebidas pelos servidores.

[Tab][Tab]A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que, com o advento da Lei n. 7.923/89, a gratificação judiciária foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo que se falar em seu pagamento após 1º de novembro de 1989. Confira-se, nesse sentido, julgados do E. STJ:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84). GRATIFICAÇÃO EXTRAORDINÁRIA (LEI Nº 7.757/89). PERCEPÇÃO CUMULATIVA. POSSIBILIDADE. ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89. PRECEDENTES. 1. "(...) 2. Inexiste óbice legal à percepção cumulativa da Gratificação Judiciária, instituída pelo Decreto-Lei nº 2.173, de 19 de novembro de 1984, com a Gratificação Extraordinária, criada pela Lei nº 7.757, de 24 de abril de 1989. 3. A Gratificação Judiciária, contudo, com o advento da Lei nº 7.923/89, foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º de novembro de 1989 (artigo 2º). Inteligência do artigo 6º da Lei nº 7.961/89." (REsp 153.960/PB, da minha Relatoria, in DJ 15/4/2002). 2. Recurso improvido. (STJ, 6ª Turma, RESP n. 547886, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ em 21.06.2004).

Gratificação judiciária (Decreto-Lei nº 2.173/84). Incorporação pela remuneração (Lei nº 7.923/89). Restabelecimento da vantagem (impossibilidade). Precedentes (aplicação). Agravo regimental (desprovimento). 2.1737.923 (412693 SC 2002/0017180-2, Relator: Ministro NILSON NAVES, Data de Julgamento: 11/11/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/12/2008)

ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. INCORPORAÇÃO POR FORÇA DA LEI Nº 7.923/89. AGRAVO REGIMENTAL REJEITADO. 1. Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento no sentido de ser indevida, como parcela autônoma, após 1º de novembro de 1989, a Gratificação Judiciária instituída pelo Decreto-lei n.º 2.173/84, tendo em vista a sua incorporação aos vencimentos dos servidores públicos pela Lei n.º 7.923/89. 2. Agravo regimental rejeitado. (STJ - ADRESP 200300797756 - Rel. LAURITA VAZ - 18/05/2006)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO QUE SE AFASTA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2173/84. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. PRECEDENTES.

Não há que se falar em prescrição do fundo de direito na espécie dos autos. Nos termos da firme jurisprudência desta Corte, descabe ver restabelecida a Gratificação Judiciária, considerando que a mesma, por força de lei (7.923/89), teria sido absorvida aos vencimentos dos servidores-autores. Recurso parcialmente provido." (STJ - Resp nº 463.646 - Rel. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA - DJ 12/08/2003)

Ainda, a iterativa jurisprudência do TRF3ª Região:

AÇÃO ORDINÁRIA. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI Nº 2173/84. RESTABELECIMENTO. INVIABILIDADE. 21731- Assentado que os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída por meio do Decreto-lei nº 2173/84. 2- As Leis 7923/89 e 7961/89 determinaram a absorção da gratificação judiciária em questão pela remuneração percebida pelos servidores. 3- A gratificação de que trata o referido Decreto-lei nº 2173/84 foi extinta para os servidores integrantes das carreiras judiciárias não abrangidos pelo disposto no § 2º do art. 2º da Lei 7923/89. 4- Entendimento do C. STF no sentido de que, mantido o valor nominal da remuneração, perfeitamente lícito o estabelecimento de nova fórmula de composição da mesma, eis que não há direito adquirido a regime jurídico. 5- Apelação improvida. 217379612173 (45978 SP 1999.61.00.045978-9, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z)

SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. RESTABELECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCORPORAÇÃO. LEI 7.923/89. I - Os servidores públicos não têm direito ao restabelecimento da gratificação judiciária instituída pelo Decreto-Lei 2.173/84. II - O Decreto-Lei nº 2.173/84 concedeu a gratificação judiciária aos funcionários do Judiciário que se encontravam no efetivo exercício dos respectivos cargos (artigos 2º e 3º). Posteriormente, a partir de 1º de novembro de 1989, as Leis nºs 7.923/89 (artigo 2º) e 7.961/89 (artigo 6º) determinaram a absorção da referida gratificação pelas remunerações desses servidores. (31135 SP 2001.61.00.031135-7, Relator: JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO, Data de Julgamento: 14/12/2010, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A)

ADMINISTRATIVO - SERVIDORES PÚBLICOS DO JUDICIÁRIO - RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA (DECRETO-LEI Nº 2.173/84) - ABSORÇÃO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA APÓS O ADVENTO DA LEI Nº 7.923/89.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com o advento da Lei 7.923/89, a "Gratificação Judiciária" instituída pelo Decreto Lei 2.173/84 foi absorvida pela remuneração dos servidores da Justiça Federal ocupantes de cargo efetivo, não havendo falar, portanto, em seu pagamento após 1º/11/89.  
2. Com relação a verba honorária o apelo merece ser parcialmente provido porque se trata de litisconsórcio ativo com dez autores e levando-se em consideração o valor dado a causa R\$ 10.000,00 (dez mil reais) em maio de 1999, a parte autora deve ser condenada a pagar no total 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, dada a natureza não complexa da ação. 3. Apelação parcialmente provida.  
(TRF/3 - AC 199961000225110 - Rel. JOHONSOM DI SALVO - DD 12/05/2009)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. RESTABELECIMENTO DA GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA ATÉ 31/12/1996. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE. APELAÇÃO DOS AUTORES PROVIDA PARA AFASTAR A FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Presente o interesse de agir na demanda. Prejuízo a ser salvaguardado pelo Poder Judiciário demonstrado.  
2. A Lei nº 7.923/89 determinou a absorção pelas remunerações dos servidores da Justiça Federal da Gratificação Judiciária concedida pelo Decreto-Lei nº 2.173/84, a partir de 1º de novembro de 1989, razão pela qual não cabe o pagamento da vantagem, como rubrica autônoma, após essa data.  
3. A gratificação foi suprimida no ano de 1989, por força da Leis nºs 7.923/89, antes do ingresso dos autores no serviço público, que ocorreu em 1999, e também por essa razão não fazem jus à incorporação da vantagem.  
4. Apelação dos autores provida para reconhecer o interesse de agir e julgar improcedente o pedido (artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil).  
(AC nº 1131.367/SP, 1ª Turma, Rel. Vesna Kolmar, DJ: 22/1/2009, p. 355)

ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. DECRETO-LEI 2.173/84. EXTINÇÃO PELA LEI Nº 7.923/89.

I - Com a reestruturação da remuneração dos servidores civis e militares da União, decorrente da edição da Lei nº 7.923, de 12 de dezembro de 1989, com efeitos financeiros a partir de 1º de novembro de 1989, a verba denominada "gratificação judiciária" de que trata o Decreto-Lei 2.173/84 foi extinta, por absorção pelas

remunerações constantes das tabelas anexas, e os vencimentos dos servidores passaram a ser efetuados conforme os valores constantes das tabelas referidas (artigo 2º, § 2º). II - Com a edição da Lei 7.961, de 21 de dezembro de 1989, que fixou o valor do soldo dos postos de Coronel PM da Polícia Militar e Coronel BM do Corpo de Bombeiros do Distrito Federal, as disposições da Lei 7.923/89 que determinam a absorção das gratificações foram estendidas aos servidores dos órgãos do Poder Judiciário da União, do Distrito Federal e Territórios, Ministério Público da União e Tribunal de Contas da União. III - Pacífico o entendimento de que o servidor público não possuiu direito adquirido à imutabilidade de regime jurídico, desde que não acarrete diminuição de seus vencimentos (STF - RE 226462/SC - Min. Sepúlveda Pertence - 13/05/ 1998 - Tribunal Pleno - DJ DATA-25-05-2001 e STJ - MS 2004/0080142-3 - Min. Gilson Dipp - 10/11/2004 - Terceira Seção - DJ 06.12.2004). IV - Apelação improvida. (TRF/3 - AC 200061050111700 - Rel. CECILIA MELLO - DD 29/04/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. 1. O pedido é juridicamente possível, uma vez que o ordenamento jurídico não veda a sua concretização, apenas impõe condições, como a prévia dotação orçamentária. 2. A gratificação judiciária de que trata o Decreto-lei n. 2.173/84 foi incorporada aos vencimentos por força da Lei n. 7.923/89, cuja vigência é o termo inicial do prazo prescricional do fundo do direito, nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910/32. Precedentes do STJ. 3. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação da União providos. Apelação da parte autora desprovida. (TRF/3 - AC 199961000459790 - Rel. ANDRÉ NEKATSCHALOW - DD 24/09/2007)

[Tab][Tab]Portanto, estando a sentença de primeiro grau em consonância com o acima exposto, nenhum reparo merece a mesma.

[Tab][Tab] Com tais considerações, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença proferida pelo Juízo a quo, na forma da fundamentação.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020182-11.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020182-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : EDISON EDUARDO BARRETO (= ou > de 60 anos) e outros  
: JOSE ORCELIO DO NASCIMENTO  
: ESTER VIANA TRIPOLI BARBOSA  
: LINCOLN SEIZI HANASIRO  
: ANDREIA FERNANDA MANFIO  
: JULIA KEIKO MATAYOSHI  
ADVOGADO : OLGA DE CARVALHO e outro

DECISÃO  
DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos

opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores EDISON EDUARDO BARRETO E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando improcedentes os Embargos à Execução e condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado. Custas na forma da lei.

Em suas razões de apelação (fls. 221/241), pugna a União Federal pela procedência dos presentes embargos, pleiteando:

- preliminarmente, o recebimento da apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo;
- no mérito, a declaração da inexistência do título judicial quanto ao pagamento de diferenças posteriores a dezembro de 1996;
- o reconhecimento da inexistência de sucumbência diante da satisfação integral da pretensão dos autores da ação ordinária na esfera administrativa, sob pena de vulneração do princípio da razoabilidade e da equidade, devendo arcar, cada parte, com os honorários de seus advogados.

Com as contrarrazões (fls. 245/249), subiram os autos a esta Corte Regional.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil. Observo, primeiramente, que, considerando o julgamento da presente apelação, resta prejudicado o pleito deduzido pela União Federal acerca do recebimento do recurso em ambos os efeitos.

No mérito, o cerne da controvérsia diz respeito aos honorários advocatícios. Segundo a embargante, os valores pagos administrativamente devem ser deduzidos de sua base de cálculo.

Denota-se, pelos presentes embargos, que a União quer fazer crer que nada é devido a esse título, porquanto a obrigação foi extinta em sede administrativa, sem necessidade de ação judicial.

Não assiste razão à embargante.

Examinando os autos verifico que o título judicial em execução (fls. 82/87 dos autos em apenso), confirmado pelo v. acórdão de fls. 131/137, teve o seu trânsito em julgado em 03 de fevereiro de 2006 (fl. 247), e condenou a ora apelante a responder pela verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A reposição salarial de 11,98% não cuida de aumentos ou vantagens conferidos aos servidores. Pelo contrário, trata-se de recomposição do valor real dos vencimentos, que foram reduzidos, de forma drástica, pelo critério inconstitucional e injusto imposto pela lei, motivo por que não há que se falar que o advento da Lei nº 9.421/96, que normatizou o Plano de Cargos e Salários dos servidores do Judiciário Federal, teria delimitado o alcance de tal percentual.

Nessa esteira já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão proferido no julgamento do REsp nº 544215/DF, Rel. Min. Jorge Scartezini, em 18.03.04, DJ 03.05.04, p. 204, por unanimidade:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. NÃO CONHECIMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. LEI Nº 8.880/94. CONVERSÃO DE URV s EM CRUZEIROS REAIS. DIFERENÇA A SER PAGA. LIMITAÇÃO TEMPORAL À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF.*

*Na esteira da Colenda Corte Especial deste Colegiado, o prequestionamento da peça recursal do especial deve individualizar os artigos de lei que reputar descumpridos pelo v. acórdão recorrido. Trata-se do chamado prequestionamento explícito. Não observância no caso concreto.*

*A edição da Lei nº 9.421/96 não é excludente do resíduo de 11,98%, pois, enquanto este refere-se a um equívoco na conversão da moeda então vigente, aquela, ainda que tenha trazido aumento real de remuneração, trata simplesmente da instituição do Plano de Carreira dos Servidores do Judiciário, consoante decidido pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal nas ADInMC nºs 2.321/DF e 2.323/DF.*

*Recurso especial conhecido, nos termos acima expostos e, neste aspecto, desprovido.*

*Julgo apropriado transcrever o entendimento do Sr. Relator, Dr. Jorge Scartezini, em seu voto :*

*A questão já foi objeto de inúmeros julgados no Colegiado de Uniformização e terminou pacificada pelo Pretório Excelso.*

*A Medida Provisória nº 434, de 27 de fevereiro de 1994, e suas reedições dispuseram sobre o Programa de Estabilização Econômica e o Sistema Monetário Nacional, instituindo a Unidade Real de Valor - URV.*

*Posteriormente, converteu-se na Lei nº 8.880/94 ("Plano Real"). O v. julgado de origem entendeu que a conversão dos vencimentos e proventos dos ora recorrentes, membros do Poder Judiciário, em URV, não deveria observar o limite temporal da Lei nº 9.421/96, que fixou novos valores de remuneração, substituindo o antigo sistema salarial baseado na URV.*

*De fato, não há que se falar na pretendida delimitação do reajuste em questão, em face da edição da Lei nº 9.421/96. Embora, quando do julgamento da ADIN nº 1.797/PE, o Colendo Supremo Tribunal Federal tenha assentado o entendimento sobre o assunto justamente no sentido do descabimento da incorporação, posteriormente, ao reexaminar a questão nas ADINs nºs 2.321/DF e 2.323/DF, assim pacificou seu posicionamento:*

*Julgados em conjunto os pedidos de medida liminar em duas ações diretas propostas pelo Procurador-Geral da República contra a Decisão Administrativa do TSE, proferida na Sessão de 28/9/2000, e contra a Decisão Administrativa do Conselho de Administração do STJ, proferida na Sessão de 4/10/2000, que reconheceram a existência do direito ao reajuste de 11,98%, a partir de abril de 1994, resultado da conversão em URV dos vencimentos dos servidores das mencionadas Cortes, com a incorporação à atual remuneração (Informativo - STF nº 208).*

*Assim, o Plenário do Pretório Excelso, em decisão proferida na ADInMC nº 2.321/DF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO e ADInMC nº 2.323, REL. Ministro ILMAR GALVÃO, referendou a postura adotada por este Tribunal, também entendendo correta a reposição do percentual de 11,98% a tais servidores, devendo tal valor, inclusive, ser incorporado ao patrimônio destes. Portanto, afastada ficou a questão da limitação temporal de referido percentual, como consignado no v. acórdão recorrido.*

*Nesse sentido, aliás, cito os seguintes precedentes:*

**RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTO. 11,98%. SERVIDORES EMPOSSADOS APÓS O ADVENTO DA RESOLUÇÃO Nº 82/94, RESPONSÁVEL PELO SURGIMENTO DA DIFERENÇA PLEITEADA. DIREITO RECONHECIDO. RESÍDUO INCORPORADO AO PATRIMÔNIO DOS SERVIDORES. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.**

*Consoante entendimento pacificado pelo Plenário do Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento da AdinMC nº 2.323/DF, não há limitação temporal à reposição do percentual de 11,98%, uma vez que o referido resíduo encontra-se incorporado ao patrimônio dos servidores que possuem a data-base de pagamento subordinada à liberação orçamentária estabelecida pelo art. 168 da Carta Magna.*

*Ademais, esta Egrégia Quinta Turma, por unanimidade, já manifestou-se, em caso de todo análogo, no sentido de que o servidor é remunerado com o vencimento padrão do seu cargo mais vantagens pessoais. Assim, se há mudança no padrão do vencimento dos funcionários antigos, essa mudança deverá, também, ser estendida aos funcionários novos. (RMS 12.962/DF, 5ª Turma, rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 03/02/2003). Recurso conhecido e provido. (RMS nº 13.168/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJ 30/6/2003).*

Veja-se ainda, no mesmo diapasão:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a suprir omissão do julgado ou dele excluir qualquer obscuridade ou contradição. A concessão de efeitos infringentes aos embargos de declaração somente pode ocorrer em hipóteses excepcionais, em casos de erro evidente. Não se prestam, contudo, a revisar entendimento materializado de forma clara, coerente e congruente.*

*A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que o percentual de 11,98%, decorrente da errônea conversão de Cruzeiros Reais para URV, se refere à recomposição de valores, não se confundindo com o aumento real de salários, razão por que não há falar em limitação temporal de incidência do reajuste em razão da edição de leis posteriores dispondo sobre a remuneração dos servidores.*

*Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no REsp 811138/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 12.06.06, DJ 01.08.06, p. 535, v.u.).*

**ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. RECOMPOSIÇÃO DE 11,98%. DATA DE CONVERSÃO. URV. LEI 8.880/94. LIMITAÇÃO TEMPORAL. IMPOSSIBILIDADE.**

*A Lei nº 9.421/96 não pode ser considerada como marco para a limitação temporal do recebimento do percentual de 11,98%, devidos como recomposição de valores.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AG 729099/DF, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 21.03.06, DJ 10.04.06, p.321, v.u.).*

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. VENCIMENTOS. CONVERSÃO. URV. REAJUSTE DE 11,98%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. LEI Nº 9.421/96. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

*(AgRg no AG 659292/SP, Rel. Min. Nilson Naves, j. 14.06.05, DJ 07.11.05, p. 404, v.u.).*

Vencida a questão quanto ao limite temporal que estaria abrangido pela condenação, passo a análise do pedido de

reconhecimento da inexistência de sucumbência pelo fato de ter havido pagamento na via administrativa. A Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei."

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que "o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado."

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

*4. ...*

*5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

*6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.
- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.
- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

*I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.*

*II - Recurso conhecido e provido.*

*Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010 :*

*"...*

*12. Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vincendas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).*

*13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgado monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modifica a sentença que a julgou".*

*14. ...*

*15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".*

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

*O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a*

*Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

...

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

*Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel.*

*Min. Mauro Campbell Marques).*

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10.94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos Embargados, de fl. 218 dos autos principais, que alcançou o valor de R\$ 45.964,77 (setembro/ 2005), a título de honorários advocatícios, nos termos em que postulados em sua inicial e adotados na sentença.

No que se refere à verba honorária relativa aos embargos à execução, tendo em vista a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, acolho as razões de apelo da embargante para fixá-la em R\$2.000,00 (dois mil reais), em conformidade com o que dispõe o parágrafo 4º do artigo 20 da lei processual civil.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso da embargante para, mantendo os honorários advocatícios de acordo com o cálculo ofertado à fl. 218 dos autos em apenso, que chegou ao montante de R\$ 45.964,77 (setembro/2005), reduzir os honorários de sucumbência dos presentes autos para R\$ 2.000,00, com fundamento no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2011.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038869-51.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.007665-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : NIVALDO RAMOS JUNIOR  
ADVOGADO : ROBERTO MACHADO ALONSO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.38869-7 7 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

### Analiso o mérito.

A interpretação sistemática e teleológica da Lei 8.880/94, mostra tratar-se de conjunto de medidas que, inseridas no contexto de plano de estabilização da economia, destinavam-se a fixar regras necessárias a estancar o grave processo inflacionário e a viabilizar a transição para uma moeda "forte" - o Real -, ao mesmo tempo em que procuravam manter inalterados os valores reais de todas as obrigações pecuniárias. Para ilustrar essa conclusão, vejamos os seguintes excertos da lei:

*[...] Art. 4º - O Banco Central do Brasil, até a emissão do Real, fixará a **paridade diária** entre o Cruzeiro Real e a URV, tomando por base **a perda do poder aquisitivo do Cruzeiro Real** [...]. (grifei)*

*[...] Art. 7º - [...]*

*Parágrafo único. As obrigações que não forem convertidas na forma do caput deste artigo, a partir da data da emissão do Real prevista no art. 3º, serão, obrigatoriamente, convertidas em Real, de acordo com critérios estabelecidos em lei, **preservado o equilíbrio econômico e financeiro e observada a data de aniversário de cada obrigação** [...]. (grifei)*

Verifica-se, assim, que a lei pretendeu que a conversão das quantias para URV se desse de forma a manter **exatamente** os valores reais antes expressos em cruzeiros reais, de forma a que não sofressem mais variações nominais diárias. Em outras palavras, a lei não estabeleceu qualquer revisão ou recomposição geral de níveis de preços e salários e tampouco pretendeu alterar - para mais ou para menos - o poder aquisitivo dos salários.[Tab]

O princípio geral orientador da conversão dos salários para o seu equivalente em URV, a partir do mês de março de 1994, como dispôs expressamente o art. 19 da Lei 8.880/94, é que esta deveria ter por base os valores da URV nas datas **dos efetivos pagamentos**. Nem poderia ser diferente, pois, caso efetuada a conversão com base no valor da URV de data anterior à do pagamento o resultado seria o aumento do valor real dos salários, eis que a URV, por força do art. 4º, tinha seu valor reajustado diariamente, enquanto o valor dos salários, em cada mês, era fixo. Inversamente, caso efetuada a conversão com base em URV de data posterior à do efetivo pagamento resultaria a diminuição do valor real e do poder aquisitivo dos salários.

Embora o legislador tenha tido a preocupação de observar o princípio da irredutibilidade salarial em relação aos trabalhadores em geral, fez tábula rasa do mesmo em relação aos servidores públicos civis e militares, ao dispor que, apenas para estes, a conversão se daria pela URV do **último dia** dos meses considerados para o cálculo da média, **independentemente da data do pagamento**. Ao assim redigir o inciso I do art. 22, o legislador violou - frontalmente e por duas vezes - o princípio constitucional da isonomia: a primeira, quando pretendeu fazer incidir a **mesma** norma jurídica sobre todos os servidores, que se encontravam **em situações distintas** (pois as datas de recebimento não são as mesmas para todos) e, a segunda, ao instituir **regras diferentes para regular a mesmíssima questão fática**, assim considerada a conversão para URV dos salários de trabalhadores, por um lado e de servidores públicos, por outro. Salários que tinham o mesmo valor, em cruzeiros reais, antes da conversão, passaram a valer menos, em URV, para os funcionários, graças a tal sistemática.

Vê-se, assim, que o legislador maltratou também o princípio constitucional da irredutibilidade salarial, pois causou efetiva e palpável redução do valor dos vencimentos - expressos em moeda estável, a URV -, a todos os servidores que os recebessem anteriormente ao último dia do mês. É o caso do autor, como de resto dos servidores do Poder Judiciário Federal e do Ministério Público Federal, cujos vencimentos, como é notório, são regularmente pagos entre os dias 20 e 23 de cada mês, sendo que tal circunstância decorre de simples aplicação do disposto no art. 168 da Constituição Federal.

Nem se diga que o disposto no § 2º, do art. 22, da Lei 8.880/94 seria suficiente a garantir a irredutibilidade salarial, pois tal dispositivo prevê apenas que o valor **nominal** dos salários, em março de 1994, não poderá ser inferior, **em cruzeiros reais**, ao valor dos salários em fevereiro de 1994. Ocorre, porém, que o autor viu efetivamente diminuído o valor **real** de seus vencimentos na moeda que passaria a ter curso legal, ou seja, a URV, que foi posteriormente transformada em Real. Pretendeu-se, assim, valendo-se de tal expediente, não se sabe com quais desígnios, mas certamente ao arpejo da Constituição, achatar-se os vencimentos dos servidores públicos, justamente às vésperas da implantação da moeda forte.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do inciso I, do art. 22, da Lei 8.880/94, para condenar a ré, pelo seu órgão competente, a que proceda à incorporação aos vencimentos do autor do percentual indevidamente excluído por ocasião da conversão em URV, em março de 1994 (11,98%), seguindo-se o recálculo dos posteriores reajustes concedidos, tomando-se como base de cálculo os vencimentos incorporados, bem como pague as diferenças decorrentes desse procedimento, descontando-se por ocasião da liquidação da presente decisão os valores eventualmente pagos na via administrativa.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

#### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003322-56.1997.4.03.6000/MS

1999.03.99.116864-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : ADAIR RIBEIRO  
ADVOGADO : ELIODORO BERNARDO FRETES  
APELADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 97.00.03322-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação da parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 272,00 (duzentos e setenta e dois reais).

**Análise o mérito.**

Razão não assiste à parte autora.

Verifico que, como bem observado pelo Juízo *a quo*, deve ser aplicado no caso o instituto da prescrição, acolhendo-se a preliminar suscitada pela União, na medida em que o caso não se trata de obrigação de trato sucessivo, ocorrendo a extinção do próprio direito e não somente das prestações anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Com efeito, dispõe o Decreto nº 20.910/1932 (artigo 1º) que [...] as dívidas passivas da União, dos Estados e Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual e municipal, seja qual for sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram [...].

Dessa forma, impõe-se a extinção do processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, mantendo na íntegra a sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

2000.61.02.013696-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : FABIANA CRISTINA SOSSAE e outros  
: CARINA PASIANI  
: JANAINA GARCIA BEZERRA  
: ANDREA NOGUEIRA RIBEIRO  
ADVOGADO : ALEXANDRA SUEKO YAMAMOTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

#### Analiso o mérito.

A interpretação sistemática e teleológica da Lei 8.880/94, mostra tratar-se de conjunto de medidas que, inseridas no contexto de plano de estabilização da economia, destinavam-se a fixar regras necessárias a estancar o grave processo inflacionário e a viabilizar a transição para uma moeda "forte" - o Real -, ao mesmo tempo em que procuravam manter inalterados os valores reais de todas as obrigações pecuniárias. Para ilustrar essa conclusão, vejamos os seguintes excertos da lei:

*[...] Art. 4º - O Banco Central do Brasil, até a emissão do Real, fixará a paridade diária entre o Cruzeiro Real e a URV, tomando por base a perda do poder aquisitivo do Cruzeiro Real [...]. (grifei)*

*[...] Art. 7º - [...]*

*Parágrafo único. As obrigações que não forem convertidas na forma do caput deste artigo, a partir da data da emissão do Real prevista no art. 3º, serão, obrigatoriamente, convertidas em Real, de acordo com critérios estabelecidos em lei, preservado o equilíbrio econômico e financeiro e observada a data de aniversário de cada obrigação [...]. (grifei)*

Verifica-se, assim, que a lei pretendeu que a conversão das quantias para URV se desse de forma a manter exatamente os valores reais antes expressos em cruzeiros reais, de forma a que não sofressem mais variações nominais diárias. Em outras palavras, a lei não estabeleceu qualquer revisão ou recomposição geral de níveis de preços e salários e tampouco pretendeu alterar - para mais ou para menos - o poder aquisitivo dos salários.[Tab]

O princípio geral orientador da conversão dos salários para o seu equivalente em URV, a partir do mês de março de 1994, como dispôs expressamente o art. 19 da Lei 8.880/94, é que esta deveria ter por base os valores da URV nas datas dos efetivos pagamentos. Nem poderia ser diferente, pois, caso efetuada a conversão com base no valor da URV de data anterior à do pagamento o resultado seria o aumento do valor real dos salários, eis que a URV, por força do art. 4º, tinha seu valor reajustado diariamente, enquanto o valor dos salários, em cada mês, era fixo. Inversamente, caso efetuada a conversão com base em URV de data posterior à do efetivo pagamento resultaria a diminuição do valor real e do poder aquisitivo dos salários.

Embora o legislador tenha tido a preocupação de observar o princípio da irredutibilidade salarial em relação aos trabalhadores em geral, fez tábula rasa do mesmo em relação aos servidores públicos civis e militares, ao dispor que, apenas para estes, a conversão se daria pela URV do último dia dos meses considerados para o cálculo da média, independentemente da data do pagamento. Ao assim redigir o inciso I do art. 22, o legislador violou - frontalmente e por duas vezes - o princípio constitucional da isonomia: a primeira, quando pretendeu fazer incidir

a mesma norma jurídica sobre todos os servidores, que se encontravam em situações distintas (pois as datas de recebimento não são as mesmas para todos) e, a segunda, ao instituir regras diferentes para regular a mesmíssima questão fática, assim considerada a conversão para URV dos salários de trabalhadores, por um lado e de servidores públicos, por outro. Salários que tinham o mesmo valor, em cruzeiros reais, antes da conversão, passaram a valer menos, em URV, para os funcionários, graças a tal sistemática.

Vê-se, assim, que o legislador maltratou também o princípio constitucional da irredutibilidade salarial, pois causou efetiva e palpável redução do valor dos vencimentos - expressos em moeda estável, a URV -, a todos os servidores que os recebessem anteriormente ao último dia do mês. É o caso dos autores, como de resto dos servidores do Poder Judiciário Federal e do Ministério Público Federal, cujos vencimentos, como é notório, são regularmente pagos entre os dias 20 e 23 de cada mês, sendo que tal circunstância decorre de simples aplicação do disposto no art. 168 da Constituição Federal.

Nem se diga que o disposto no § 2º, do art. 22, da Lei 8.880/94 seria suficiente a garantir a irredutibilidade salarial, pois tal dispositivo prevê apenas que o valor nominal dos salários, em março de 1994, não poderá ser inferior, em cruzeiros reais, ao valor dos salários em fevereiro de 1994. Ocorre, porém, que os autores viram efetivamente diminuído o valor real de seus vencimentos na moeda que passaria a ter curso legal, ou seja, a URV, que foi posteriormente transformada em Real. Pretendeu-se, assim, valendo-se de tal expediente, não se sabe com quais desígnios, mas certamente ao arrepio da Constituição, achatar-se os vencimentos dos servidores públicos, justamente às vésperas da implantação da moeda forte.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do inciso I, do art. 22, da Lei 8.880/94, para condenar a ré, pelo seu órgão competente, a que proceda à incorporação aos vencimentos dos autores do percentual indevidamente excluído por ocasião da conversão em URV, em março de 1994 (11,98%), seguindo-se o recálculo dos posteriores reajustes concedidos, tomando-se como base de cálculo os vencimentos incorporados, bem como pague as diferenças decorrentes desse procedimento, descontando-se por ocasião da liquidação da presente decisão os valores eventualmente pagos na via administrativa.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame**

**necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001576-56.1997.4.03.6000/MS

1999.03.99.116863-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MANOEL CIRQUEIRA DE SENA  
ADVOGADO : ELIODORO BERNARDO FRETES  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
No. ORIG. : 97.00.01576-9 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação da parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 272,00 (duzentos e setenta e dois reais).

**Analiso o mérito.**

Razão não assiste à parte autora.

Verifico que, como bem observado pelo Juízo *a quo*, deve ser aplicado no caso o instituto da prescrição, acolhendo-se a preliminar suscitada pela União, na medida em que o caso não se trata de obrigação de trato sucessivo, ocorrendo a extinção do próprio direito e não somente das prestações anteriores ao quinquênio legal que precede o ajuizamento da ação.

Com efeito, dispõe o Decreto nº 20.910/1932 (artigo 1º) que [...] as dívidas passivas da União, dos Estados e Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual e municipal, seja qual for sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originaram [...].

Dessa forma, impõe-se a extinção do processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.  
**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação**, mantendo na íntegra a sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1300570-51.1998.4.03.6108/SP

2004.03.99.038627-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : ANSELMO SANTIAGO FERNANDES e outros  
: CESAR EDUARDO GASPAROTTO  
: CONCEICAO DE FATIMA GONCALVES  
: EDUARDO GERALDO PERLATI  
: GERALDO MOZART HENRIQUE JUNIOR  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO RIGHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.13.00570-0 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da condenação.

#### Analiso o mérito.

A interpretação sistemática e teleológica da Lei 8.880/94, mostra tratar-se de conjunto de medidas que, inseridas no contexto de plano de estabilização da economia, destinavam-se a fixar regras necessárias a estancar o grave processo inflacionário e a viabilizar a transição para uma moeda "forte" - o Real -, ao mesmo tempo em que procuravam manter inalterados os valores reais de todas as obrigações pecuniárias. Para ilustrar essa conclusão, vejamos os seguintes excertos da lei:

*[...] Art. 4º - O Banco Central do Brasil, até a emissão do Real, fixará a **paridade diária** entre o Cruzeiro Real e a URV, tomando por base **a perda do poder aquisitivo do Cruzeiro Real** [...]. (grifei)*

*[...] Art. 7º - [...]*

*Parágrafo único. As obrigações que não forem convertidas na forma do caput deste artigo, a partir da data da emissão do Real prevista no art. 3º, serão, obrigatoriamente, convertidas em Real, de acordo com critérios estabelecidos em lei, **preservado o equilíbrio econômico e financeiro e observada a data de aniversário de cada obrigação** [...]. (grifei)*

Verifica-se, assim, que a lei pretendeu que a conversão das quantias para URV se desse de forma a manter **exatamente** os valores reais antes expressos em cruzeiros reais, de forma a que não sofressem mais variações nominais diárias. Em outras palavras, a lei não estabeleceu qualquer revisão ou recomposição geral de níveis de preços e salários e tampouco pretendeu alterar - para mais ou para menos - o poder aquisitivo dos salários.[Tab]

O princípio geral orientador da conversão dos salários para o seu equivalente em URV, a partir do mês de março de 1994, como dispôs expressamente o art. 19 da Lei 8.880/94, é que esta deveria ter por base os valores da URV nas datas **dos efetivos pagamentos**. Nem poderia ser diferente, pois, caso efetuada a conversão com base no valor da URV de data anterior à do pagamento o resultado seria o aumento do valor real dos salários, eis que a URV, por força do art. 4º, tinha seu valor reajustado diariamente, enquanto o valor dos salários, em cada mês, era fixo. Inversamente, caso efetuada a conversão com base em URV de data posterior à do efetivo pagamento resultaria a diminuição do valor real e do poder aquisitivo dos salários.

Embora o legislador tenha tido a preocupação de observar o princípio da irredutibilidade salarial em relação aos trabalhadores em geral, fez tábula rasa do mesmo em relação aos servidores públicos civis e militares, ao dispor que, apenas para estes, a conversão se daria pela URV do **último dia** dos meses considerados para o cálculo da média, **independentemente da data do pagamento**. Ao assim redigir o inciso I do art. 22, o legislador violou - frontalmente e por duas vezes - o princípio constitucional da isonomia: a primeira, quando pretendeu fazer incidir a **mesma** norma jurídica sobre todos os servidores, que se encontravam **em situações distintas** (pois as datas de recebimento não são as mesmas para todos) e, a segunda, ao instituir **regras diferentes para regular a mesmíssima questão fática**, assim considerada a conversão para URV dos salários de trabalhadores, por um lado e de servidores públicos, por outro. Salários que tinham o mesmo valor, em cruzeiros reais, antes da conversão, passaram a valer menos, em URV, para os funcionários, graças a tal sistemática.

Vê-se, assim, que o legislador maltratou também o princípio constitucional da irredutibilidade salarial, pois causou efetiva e palpável redução do valor dos vencimentos - expressos em moeda estável, a URV -, a todos os servidores que os recebessem anteriormente ao último dia do mês. É o caso dos autores, como de resto dos servidores do Poder Judiciário Federal e do Ministério Público Federal, cujos vencimentos, como é notório, são regularmente pagos entre os dias 20 e 23 de cada mês, sendo que tal circunstância decorre de simples aplicação do disposto no art. 168 da Constituição Federal.

Nem se diga que o disposto no § 2º, do art. 22, da Lei 8.880/94 seria suficiente a garantir a irredutibilidade salarial, pois tal dispositivo prevê apenas que o valor **nominal** dos salários, em março de 1994, não poderá ser inferior, **em cruzeiros reais**, ao valor dos salários em fevereiro de 1994. Ocorre, porém, que os autores viram efetivamente diminuído o valor **real** de seus vencimentos na moeda que passaria a ter curso legal, ou seja, a URV, que foi posteriormente transformada em Real. Pretendeu-se, assim, valendo-se de tal expediente, não se sabe com quais desígnios, mas certamente ao arripio da Constituição, achatar-se os vencimentos dos servidores públicos, justamente às vésperas da implantação da moeda forte.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do inciso I, do art. 22, da Lei 8.880/94, para condenar a ré, pelo seu órgão competente, a que proceda à incorporação aos vencimentos dos autores do percentual indevidamente excluído por ocasião da conversão em URV, em março de 1994 (11,98%), seguindo-se o recálculo dos posteriores reajustes concedidos, tomando-se como base de cálculo os vencimentos incorporados, bem como pague as diferenças decorrentes desse procedimento, descontando-se por ocasião da liquidação da presente decisão os valores eventualmente pagos na via administrativa.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º,

do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1301620-15.1998.4.03.6108/SP

2005.03.99.017663-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : APARECIDA SFORCIN BASSETTI e outros  
: CELIA MARIA AUGUSTO  
: SONIA MARIA VAROLI NASCIMENTO  
ADVOGADO : JOSE FERNANDO RIGHI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.13.01620-5 2 Vr BAURU/SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

**Análise o mérito.**

A interpretação sistemática e teleológica da Lei 8.880/94, mostra tratar-se de conjunto de medidas que, inseridas no contexto de plano de estabilização da economia, destinavam-se a fixar regras necessárias a estancar o grave processo inflacionário e a viabilizar a transição para uma moeda "forte" - o Real -, ao mesmo tempo em que procuravam manter inalterados os valores reais de todas as obrigações pecuniárias. Para ilustrar essa conclusão, vejamos os seguintes excertos da lei:

[...] Art. 4º - O Banco Central do Brasil, até a emissão do Real, fixará a paridade diária entre o Cruzeiro Real e a URV, tomando por base a perda do poder aquisitivo do Cruzeiro Real [...]. (grifei)

[...] Art. 7º - [...]

Parágrafo único. As obrigações que não forem convertidas na forma do caput deste artigo, a partir da data da emissão do Real prevista no art. 3º, serão, obrigatoriamente, convertidas em Real, de acordo com critérios estabelecidos em lei, preservado o equilíbrio econômico e financeiro e observada a data de aniversário de cada obrigação [...]. (grifei)

Verifica-se, assim, que a lei pretendeu que a conversão das quantias para URV se desse de forma a manter **exatamente** os valores reais antes expressos em cruzeiros reais, de forma a que não sofressem mais variações nominais diárias. Em outras palavras, a lei não estabeleceu qualquer revisão ou recomposição geral de níveis de preços e salários e tampouco pretendeu alterar - para mais ou para menos - o poder aquisitivo dos salários.[Tab]

O princípio geral orientador da conversão dos salários para o seu equivalente em URV, a partir do mês de março de 1994, como dispôs expressamente o art. 19 da Lei 8.880/94, é que esta deveria ter por base os valores da URV nas datas **dos efetivos pagamentos**. Nem poderia ser diferente, pois, caso efetuada a conversão com base no valor da URV de data anterior à do pagamento o resultado seria o aumento do valor real dos salários, eis que a URV, por força do art. 4º, tinha seu valor reajustado diariamente, enquanto o valor dos salários, em cada mês, era fixo. Inversamente, caso efetuada a conversão com base em URV de data posterior à do efetivo pagamento resultaria a diminuição do valor real e do poder aquisitivo dos salários.

Embora o legislador tenha tido a preocupação de observar o princípio da irredutibilidade salarial em relação aos trabalhadores em geral, fez tábula rasa do mesmo em relação aos servidores públicos civis e militares, ao dispor que, apenas para estes, a conversão se daria pela URV do **último dia** dos meses considerados para o cálculo da média, **independentemente da data do pagamento**. Ao assim redigir o inciso I do art. 22, o legislador violou - frontalmente e por duas vezes - o princípio constitucional da isonomia: a primeira, quando pretendeu fazer incidir a **mesma** norma jurídica sobre todos os servidores, que se encontravam **em situações distintas** (pois as datas de recebimento não são as mesmas para todos) e, a segunda, ao instituir **regras diferentes para regular a mesmíssima questão fática**, assim considerada a conversão para URV dos salários de trabalhadores, por um lado e de servidores públicos, por outro. Salários que tinham o mesmo valor, em cruzeiros reais, antes da conversão, passaram a valer menos, em URV, para os funcionários, graças a tal sistemática.

Vê-se, assim, que o legislador maltratou também o princípio constitucional da irredutibilidade salarial, pois causou efetiva e palpável redução do valor dos vencimentos - expressos em moeda estável, a URV -, a todos os servidores que os recebessem anteriormente ao último dia do mês. É o caso dos autores, como de resto dos servidores do Poder Judiciário Federal e do Ministério Público Federal, cujos vencimentos, como é notório, são regularmente pagos entre os dias 20 e 23 de cada mês, sendo que tal circunstância decorre de simples aplicação do disposto no art. 168 da Constituição Federal.

Nem se diga que o disposto no § 2º, do art. 22, da Lei 8.880/94 seria suficiente a garantir a irredutibilidade salarial, pois tal dispositivo prevê apenas que o valor **nominal** dos salários, em março de 1994, não poderá ser inferior, **em cruzeiros reais**, ao valor dos salários em fevereiro de 1994. Ocorre, porém, que os autores viram efetivamente diminuído o valor **real** de seus vencimentos na moeda que passaria a ter curso legal, ou seja, a URV, que foi posteriormente transformada em Real. Pretendeu-se, assim, valendo-se de tal expediente, não se sabe com quais desígnios, mas certamente ao arrepio da Constituição, achatar-se os vencimentos dos servidores públicos, justamente às vésperas da implantação da moeda forte.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do inciso I, do art. 22, da Lei 8.880/94, para condenar a ré, pelo seu órgão competente, a que proceda à incorporação aos vencimentos dos autores do percentual indevidamente excluído por ocasião da conversão em URV, em março de 1994 (11,98%), seguindo-se o recálculo dos posteriores reajustes concedidos, tomando-se como base de cálculo os vencimentos incorporados, bem como pague as diferenças decorrentes desse procedimento, descontando-se por ocasião da liquidação da presente decisão os valores eventualmente pagos na via administrativa.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de

poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigura razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006750-03.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.046151-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : ANNA SOGHOMONIAN e outros  
: ANAMARIA HEDVIG PEREIRA HEDVIG  
: BERNADETTE HIRANO  
: CONCEICAO DA GRACA DOS REIS  
: DILNA CICIOLA  
: ELIANA APARECIDA PILOTO DE PROENCA  
: FRANCISCA BELLEGARDE RODRIGUES  
: GERCY MARIA DE ALMEIDA  
: ISABEL DE CASTRO MELLO  
: LUCIANA NUZZI GUEDES  
: MARIA APARECIDA SOLVES CATTAPRETA  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.06750-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

**Análise o mérito.**

Consoante o disposto no artigo 202, inciso VI, do Código Civil, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Com o reconhecimento pela própria Administração do direito à correção monetária dos valores pagos com atraso, na forma prevista na Resolução 104/93 do Conselho da Justiça Federal, o prazo prescricional passou a ser contado a partir de então. Como a ação foi proposta em 13.02.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal de que trata o Decreto nº 20.910/32.

Preliminar de prescrição afastada.

Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.

A correção monetária se configura em mera reposição das perdas inflacionárias ocorridas em razão do atraso no pagamento do débito, e não em penalidade. Tem por escopo repor à condição original um dado financeiro variável em função das flutuações do valor real da moeda como instrumento legal de pagamento.

A atualização dos créditos dos servidores públicos é reconhecidamente de natureza alimentar, o que impõe seja a correção monetária a mais ampla possível.

O índice de correção monetária que efetivamente reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, especialmente no período entre março de 1990 a fevereiro de 1991, é o IPC.

A jurisprudência assim pacificou-se, a exemplo dos julgados:

[...] *APELREE 200803990212783. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1303576. Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR. TRF3 PRIMEIRA TURMA. DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 286. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM ATRASO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC. CABIMENTO. 1. De acordo com o artigo 202, inciso IV, do Código Civil vigente, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. 2. No caso, a Resolução Administrativa nº 104/93, de 08.1993, do Conselho da Justiça Federal reconheceu o direito à atualização monetária sobre as parcelas pagas com atraso, interrompendo, desta forma, o prazo prescricional. Preliminar rejeitada. 3. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio do credor, corroído pela inflação e deve ser aplicada de forma integral. 4. Na atualização das parcelas devidas devem ser incluídos os índices já consolidados pela jurisprudência nos períodos de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%). 5. Juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, da citação até 27 de agosto de 2001, e, a partir desta data, em 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios corretamente fixados, em 10% (dez por cento) sobre o montante apurado (artigo 20 do CPC). 7. Preliminar de prescrição rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas [...].*

[...] *APELREE 200403990384825. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 987233 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN. TRF3 SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 83. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). 1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal 2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período*

compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).  
Precedentes. 3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC. 4. Apelo da União improvido [...].  
[...] APELREE 200503990045324. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1003544. Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO. TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z. DJF3 CJI DATA:06/06/2011 PÁGINA: 200. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992. 2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução n° 18/93 do Tribunal Superior do Trabalho, recomeçando daí a contagem do prazo quinquenal. 3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. 4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). 5. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-354/2001, em 6% (seis por cento). 6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento [...].

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal n° 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei n° 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp n° 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003855-05.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.003855-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : MIRIAN GALDUROZ CARRETEIRO  
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelações interpostas perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Analiso o mérito.

A interpretação sistemática e teleológica da Lei 8.880/94, mostra tratar-se de conjunto de medidas que, inseridas no contexto de plano de estabilização da economia, destinavam-se a fixar regras necessárias a estancar o grave processo inflacionário e a viabilizar a transição para uma moeda "forte" - o Real -, ao mesmo tempo em que procuravam manter inalterados os valores reais de todas as obrigações pecuniárias. Para ilustrar essa conclusão, vejam-se os seguintes excertos da lei:

*[...] Art. 4º - O Banco Central do Brasil, até a emissão do Real, fixará a paridade diária entre o Cruzeiro Real e a URV, tomando por base a perda do poder aquisitivo do Cruzeiro Real [...]. (grifei)*

*[...] Art. 7º - [...]*

*Parágrafo único. As obrigações que não forem convertidas na forma do caput deste artigo, a partir da data da emissão do Real prevista no art. 3º, serão, obrigatoriamente, convertidas em Real, de acordo com critérios estabelecidos em lei, preservado o equilíbrio econômico e financeiro e observada a data de aniversário de cada obrigação [...]. (grifei)*

Verifica-se, assim, que a lei pretendeu que a conversão das quantias para URV se desse de forma a manter **exatamente** os valores reais antes expressos em cruzeiros reais, de forma a que não sofressem mais variações nominais diárias. Em outras palavras, a lei não estabeleceu qualquer revisão ou recomposição geral de níveis de preços e salários e tampouco pretendeu alterar - para mais ou para menos - o poder aquisitivo dos salários.[Tab]

O princípio geral orientador da conversão dos salários para o seu equivalente em URV, a partir do mês de março

de 1994, como dispôs expressamente o art. 19 da Lei 8.880/94, é que esta deveria ter por base os valores da URV nas datas **dos efetivos pagamentos**. Nem poderia ser diferente, pois, caso efetuada a conversão com base no valor da URV de data anterior à do pagamento o resultado seria o aumento do valor real dos salários, eis que a URV, por força do art. 4º, tinha seu valor reajustado diariamente, enquanto o valor dos salários, em cada mês, era fixo. Inversamente, caso efetuada a conversão com base em URV de data posterior à do efetivo pagamento resultaria a diminuição do valor real e do poder aquisitivo dos salários.

Embora o legislador tenha tido a preocupação de observar o princípio da irredutibilidade salarial em relação aos trabalhadores em geral, fez tábula rasa do mesmo em relação aos servidores públicos civis e militares, ao dispor que, apenas para estes, a conversão se daria pela URV do **último dia** dos meses considerados para o cálculo da média, **independentemente da data do pagamento**. Ao assim redigir o inciso I do art. 22, o legislador violou - frontalmente e por duas vezes - o princípio constitucional da isonomia: a primeira, quando pretendeu fazer incidir a **mesma** norma jurídica sobre todos os servidores, que se encontravam **em situações distintas** (pois as datas de recebimento não são as mesmas para todos) e, a segunda, ao instituir **regras diferentes para regular a mesmíssima questão fática**, assim considerada a conversão para URV dos salários de trabalhadores, por um lado e de servidores públicos, por outro. Salários que tinham o mesmo valor, em cruzeiros reais, antes da conversão, passaram a valer menos, em URV, para os funcionários, graças a tal sistemática.

Vê-se, assim, que o legislador maltratou também o princípio constitucional da irredutibilidade salarial, pois causou efetiva e palpável redução do valor dos vencimentos - expressos em moeda estável, a URV -, a todos os servidores que os recebessem anteriormente ao último dia do mês. É o caso da autora, como de resto dos servidores do Poder Judiciário Federal e do Ministério Público Federal, cujos vencimentos, como é notório, são regularmente pagos entre os dias 20 e 23 de cada mês, sendo que tal circunstância decorre de simples aplicação do disposto no art. 168 da Constituição Federal.

Nem se diga que o disposto no § 2º, do art. 22, da Lei 8.880/94 seria suficiente a garantir a irredutibilidade salarial, pois tal dispositivo prevê apenas que o valor **nominal** dos salários, em março de 1994, não poderá ser inferior, **em cruzeiros reais**, ao valor dos salários em fevereiro de 1994. Ocorre, porém, que a autora viu efetivamente diminuído o valor **real** de seus vencimentos na moeda que passaria a ter curso legal, ou seja, a URV, que foi posteriormente transformada em Real. Pretendeu-se, assim, valendo-se de tal expediente, não se sabe com quais desígnios, mas certamente ao arripio da Constituição, achatar-se os vencimentos dos servidores públicos, justamente às vésperas da implantação da moeda forte.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do inciso I, do art. 22, da Lei 8.880/94, para condenar a ré, pelo seu órgão competente, a que proceda à incorporação aos vencimentos da autora do percentual indevidamente excluído por ocasião da conversão em URV, em março de 1994 (11,98%), seguindo-se o recálculo dos posteriores reajustes concedidos, tomando-se como base de cálculo os vencimentos incorporados, bem como pague as diferenças decorrentes desse procedimento, descontando-se por ocasião da liquidação da presente decisão os valores eventualmente pagos na via administrativa. No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da

razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União e nego provimento à apelação da autora**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000257-14.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000257-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: MANOEL MARIO RIBEIRO (= ou > de 65 anos) e outros
	: HAYLTON FRANCISCO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
	: MARIA GERALDA CLAUDIO (= ou > de 65 anos)
	: MARIA JOSE DE SOUZA LIMA
	: THEREZINHA NARCISA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
	: GERALDO ALVES DE ABREU (= ou > de 65 anos)
	: DEOLINDA PEIXOTO FERREIRA (= ou > de 65 anos)
	: JOSE DE SOUZA LEITE (= ou > de 65 anos)
	: TEREZINHA DOS SANTOS
	: CLARICE NASCIMENTO GONCALVES MARTINS
ADVOGADO	: JOSE SERAPHIM JUNIOR e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação dos autores em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.

**Analiso o mérito.**

Razão não assiste aos autores.

Como bem observado pelo Juízo *a quo*, [...] verifica-se pelas regras Constitucionais que qualquer majoração de vencimentos de servidor público deve ser precedida da respectiva autorização orçamentária e da edição da

legislação específica. Assim, descabe ao Poder Judiciário a concessão de aumento de vencimentos, uma vez que em assim procedendo estaria a romper com a independência dos Poderes da República, nos termos do artigo 2º da Constituição Federal. Ademais, no âmbito do Poder Judiciário a questão de muito tempo já se encontra pacificada conforme o enunciado da Súmula 339 do Supremo Tribunal Federal: *Súmula nº 339: Não cabe ao poder judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia* [...].

Portanto, entendo que por qualquer ângulo que se analise o pleito formulado pelos autores, mostra-se inviável o seu acolhimento, ante as restrições constitucionais que lhe são impostas.

**Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação dos autores**, mantendo na íntegra a r. sentença apelada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020672-87.1993.4.03.6100/SP

97.03.015858-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: ELAINE APARECIDA DESGUALDO OSORIO e outro
	: MERCIA MARIA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: JOAO ANTONIO FACCIOLI e outros
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ENTIDADE	: Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
No. ORIG.	: 93.00.20672-9 16 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Houve condenação dos autores em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa.

Analiso o mérito.

Consoante a inteligência do artigo 67, *caput*, da Lei nº 8.112/90, o adicional por tempo de serviço é devido à razão de 1% (um por cento) por ano de serviço público efetivo, incidente sobre o vencimento de que trata o artigo 40.

É de se concluir que deve ser calculado sobre o vencimento do cargo efetivo, ou seja, o vencimento-base, excluídas quaisquer vantagens permanentes ou incorporadas, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8.112/90, segundo o qual o vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei.

Com efeito, caso pretendesse a lei fazer incidir tal adicional sobre o vencimento e demais vantagens, teria enunciado expressamente o cabimento do adicional sobre a remuneração e não sobre o vencimento, uma vez que esta sim comporta o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, nos exatos termos do artigo 41 da Lei nº 8.112/90.

Outro não é o entendimento desta C. Corte:

[...] ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ANUÊNIOS (ARTIGO 67 DA LEI Nº 8.112/90). APROVEITAMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB O REGIME CELETISTA. INCLUSÃO DO PCCS NA BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

Os servidores contratados pela CLT, antes da implantação do Regime Jurídico Único, têm direito adquirido ao adicional por tempo de serviço previsto no artigo 67 da Lei nº 8.112/90, conforme entendimento firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 209.899/RN e 225.759/SC).

O adiantamento da parcela do PCCS não compõe a base de cálculo dos anuênios, por falta de previsão legal. A Lei nº 8.112/90 autoriza tão-somente a incidência do adicional sobre os vencimentos, não se estendendo a outras vantagens.

Sucumbência recíproca.

Apelação parcialmente provida [...]. (TRF3ª Região, AC 98030870521, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 441393. Relator(a): Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 09.05.2007)

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento do direito dos autores ao cômputo, para efeito de anuênio, do tempo de serviço público federal prestado na condição de celetista, antes da conversão ao regime estatutário, incidente sobre o vencimento-base, excluídas quaisquer outras vantagens e observada a prescrição quinquenal.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória nº 2.180-35, até o advento da Lei nº 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei nº 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei nº 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Dispositivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação dos autores**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.  
RAFAEL MARGALHO  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0602255-22.1993.4.03.6105/SP

2001.03.99.024052-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : MARIA JOSE THOMAZ BUENO e outros  
: CIRILO LUIZ P. M. MURARO  
: VASCO REZENDE RIBAS AVILA  
: ANTONIO GUGLIOTTA  
: RENATO CARRARA  
: ANTONIO CARLOS DE CARVALHO  
: SAMUEL BARBOSA CALDAS  
: GUMERCINDA JUSTO ALVES  
: ALEXANDRE PALMA SAMPAIO  
: SEBASTIAO XIMENES  
: SANTOS RODRIGUES COY  
: NELSON CAPRINI  
: JOAO TEIXEIRA  
: GERALDO JOSE DO AMARAL  
: CLAUDIO FERNANDES  
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.06.02255-7 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Analiso o mérito.

Fixa-se a controvérsia na incorporação aos vencimentos de servidor público das vantagens denominadas empréstimo patronal especial e adiantamento do PCCS.

Vejo que o presente feito em tudo se assemelha a precedente desta E. Turma Suplementar da 1ª. Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, de modo que peço vênias para transcrever e adotar como fundamento deste voto, a seguinte ementa:

*[...] PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÕES CONDENATÓRIAS. DECISÃO DE DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA RECONSIDERADA EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO ENSEJADO PELO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO. SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS DO EXTINTO INAMPS. PLEITOS DE INCORPORAÇÃO AOS SEUS VENCIMENTOS DE PARCELAS NOMINADAS COMO "EMPRÉSTIMO PATRONAL ESPECIAL" E "ADIANTAMENTO DE PCCS" NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE OUTUBRO DE 1.987 E OUTUBRO DE 1.988. RUBRICAS PAGAS A TÍTULO DE MERA LIBERALIDADE. FALTA DE AMPARO LEGAL. ARTIGOS 118 E SEGUINTE DA LEI Nº 1.711/52. CORREÇÃO MONETÁRIA DO ADIANTAMENTO PECUNIÁRIO DEVIDA SOMENTE A PARTIR DA LEI Nº 7.686/88, FRUTO DA COVERSÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 20/88. FARTOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS NESTE*

*SENTIDO. INCORPORAÇÃO DETERMINADA PELA LEI Nº 8.640/92, A CONTAR A PARTIR DE OUTUBRO DE 1.988. APELAÇÃO DOS AUTORES DESPROVIDA. APELAÇÃO DO RÉU E REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR SUBMETIDO À APRECIÇÃO DO TRIBUNAL, PROVIDOS. REFORMA DA SENTENÇA PROFERIDA EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DO FEITO. CONDENAÇÃO DOS AUTORES NAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. ARTIGO 20, PARÁGRAFO 3º, DO CPC. 1. Preliminar de nulidade da sentença prolatada rejeitada, na medida em que a D. magistrada sentenciante, após declarar-se absolutamente incompetente para o processo e julgamento do feito (fl. 231), exerceu juízo de retratação, diante da interposição de recurso de agravo de instrumento, e revogou a sua anterior decisão de declinação da competência com base na reiterada jurisprudência existente sobre o tema (fl. 237), decisão contra a qual não se insurgiram oportunamente os autores. 2. Os valores recebidos a título de "empréstimo patronal especial" não têm natureza salarial. Foram pagos, aliás, indevidamente, na medida em que não havia autorização legal para que a Administração assim procedesse. Impende frisar que a situação dos autores, no que diz respeito ao pagamento de vencimentos ou remunerações e vantagens, era regida, à época do pagamento destas parcelas, pelo disposto nos artigos 118 e seguintes da Lei nº 1.711/52, que dispunha que, além dos vencimentos ou remuneração, somente poderiam ser deferidas aos servidores públicos ajudas de custo, diárias, auxílio para diferença de caixa, salário-família, auxílio-doença, gratificações e cota-partes de multa e percentagens. 3. Reposição ou majoração vencimental também era - e continua sendo - providência que somente pode ser adotada pelo Poder Público mediante lei que a autorize, razão pela qual o pagamento de "empréstimo patronal especial" não encontrava albergue no ordenamento jurídico pátrio, se afigurando mera liberalidade por parte da Administração, de duvidosa legalidade, diga-se de passagem. 4. O adiantamento pecuniário, fruto da antecipação do Plano de Classificação de Cargos e Salários, pago aos autores no período antes mencionado, também se deu por mera liberalidade da Administração, na medida em que não havia lei disposta a respeito de tal proceder. Tanto que criado através da Circular do Ministério da Previdência e da Assistência Social - SG de nº 6.616, de outubro de 1987, foi encarado pela jurisprudência como mero "abono pecuniário". Diante disso, não fazem os autores jus à incorporação alguma. Estes adiantamentos somente foram respaldados pela Medida Provisória nº 20/88, posteriormente convertida na Lei nº 7.686/88. Isto fica absolutamente evidente com a promulgação da Lei nº 8.460, de 17 de setembro de 1.992 que, através do seu artigo 4º, inciso II, determinou a incorporação aos vencimentos dos servidores públicos civis do adiantamento pecuniário referido na Lei nº 7.686/88. Esta incorporação, portanto, passou a ser devida somente após a inserção no ordenamento jurídico pátrio da rubrica em questão. 5. Da mesma forma, a incidência de correção monetária sobre estas verbas somente passou a ser devida após a promulgação da Lei nº 7.686/88 que determinou a sua aplicação a partir do mês de novembro de 1.988, razão pela qual a sentença proferida em 1º grau de jurisdição está a merecer reparo. Neste sentido posiciona-se majoritariamente a jurisprudência. 6. Condenação dos autores, como corolário do acolhimento das razões do apelante, no ressarcimento das custas e despesas processuais eventualmente desembolsadas pelo réu, bem como no pagamento de honorários advocatícios a este último, ora arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, devidamente atualizado, com fulcro nos critérios estipulados no parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil. O valor dos honorários advocatícios deverá ser atualizado até a data do seu efetivo pagamento, através dos critérios de atualização existentes no Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, bem como acrescidos dos juros moratórios, a contar do trânsito em julgado desta, na forma prevista no Código Civil. 7. Apelação dos autores desprovida. Apelação do réu e reexame necessário, tido por submetido à apreciação do Tribunal, providos para julgar improcedentes as ações condenatórias movidas pelos autores, diante da rejeição dos seus pedidos, e para condenar estes últimos nas verbas de sucumbência. Sentença proferida em 1º grau de jurisdição reformada [...]. (AC 95030210410 - APELAÇÃO CÍVEL 240824 - Rel. Juiz Carlos Delgado - TRF3 - Turma Suplementar da Primeira Seção - DJF3 25/07/2008)*

Dessa forma, assiste razão à União ao dizer que as verbas pleiteadas não possuem natureza salarial, tendo sido pagas pela Administração a título de mera liberalidade, sendo que tais valores passaram a ser legalmente devidos somente após a edição da Lei n. 8.460/92, que assim dispôs em seu artigo 4º, inciso II.

Honorários advocatícios pela parte autora, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Custas na forma da lei.

Dispositivo.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da União para julgar improcedente o pedido, na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004306-26.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.004306-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
PARTE AUTORA : FLAVIA CHUEIRI MICHELATO e outros  
: RAFAEL SIMOES MONTEIRO VALENTINO  
: ADELAIDE MIDORI KUSABA CARNEIRO  
: DEBORA CRISTINA DE ALMEIDA CAMPOS MOURA  
: JOSE ANTONIO DE SOUZA  
: MAGALI GONCALVES DE TOLEDO PEDROSO  
: PAULO EDUARDO BREDAS PEREIRA  
: VILMA DE ARAUJO SILVERIO  
ADVOGADO : HOMAR CAIS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de reexame necessário perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Analiso o mérito.

A interpretação sistemática e teleológica da Lei 8.880/94, mostra tratar-se de conjunto de medidas que, inseridas no contexto de plano de estabilização da economia, destinavam-se a fixar regras necessárias a estancar o grave processo inflacionário e a viabilizar a transição para uma moeda "forte" - o Real -, ao mesmo tempo em que procuravam manter inalterados os valores reais de todas as obrigações pecuniárias. Para ilustrar essa conclusão, vejam-se os seguintes excertos da lei:

[...] Art. 4º - O Banco Central do Brasil, até a emissão do Real, fixará a paridade diária entre o Cruzeiro Real e a URV, tomando por base a perda do poder aquisitivo do Cruzeiro Real [...]. (grifei)

[...] Art. 7º - [...]

Parágrafo único. As obrigações que não forem convertidas na forma do caput deste artigo, a partir da data da emissão do Real prevista no art. 3º, serão, obrigatoriamente, convertidas em Real, de acordo com critérios estabelecidos em lei, preservado o equilíbrio econômico e financeiro e observada a data de aniversário de cada obrigação [...]. (grifei)

Verifica-se, assim, que a lei pretendeu que a conversão das quantias para URV se desse de forma a manter exatamente os valores reais antes expressos em cruzeiros reais, de forma a que não sofressem mais variações nominais diárias. Em outras palavras, a lei não estabeleceu qualquer revisão ou recomposição geral de níveis de preços e salários e tampouco pretendeu alterar - para mais ou para menos - o poder aquisitivo dos salários.[Tab]

O princípio geral orientador da conversão dos salários para o seu equivalente em URV, a partir do mês de março de 1994, como dispôs expressamente o art. 19 da Lei 8.880/94, é que esta deveria ter por base os valores da URV nas datas **dos efetivos pagamentos**. Nem poderia ser diferente, pois, caso efetuada a conversão com base no valor da URV de data anterior à do pagamento o resultado seria o aumento do valor real dos salários, eis que a URV, por força do art. 4º, tinha seu valor reajustado diariamente, enquanto o valor dos salários, em cada mês, era fixo. Inversamente, caso efetuada a conversão com base em URV de data posterior à do efetivo pagamento resultaria a diminuição do valor real e do poder aquisitivo dos salários.

Embora o legislador tenha tido a preocupação de observar o princípio da irredutibilidade salarial em relação aos trabalhadores em geral, fez tábula rasa do mesmo em relação aos servidores públicos civis e militares, ao dispor que, apenas para estes, a conversão se daria pela URV do **último dia** dos meses considerados para o cálculo da média, **independentemente da data do pagamento**. Ao assim redigir o inciso I do art. 22, o legislador violou - frontalmente e por duas vezes - o princípio constitucional da isonomia: a primeira, quando pretendeu fazer incidir a **mesma** norma jurídica sobre todos os servidores, que se encontravam **em situações distintas** (pois as datas de recebimento não são as mesmas para todos) e, a segunda, ao instituir **regras diferentes para regular a mesmíssima questão fática**, assim considerada a conversão para URV dos salários de trabalhadores, por um lado e de servidores públicos, por outro. Salários que tinham o mesmo valor, em cruzeiros reais, antes da conversão, passaram a valer menos, em URV, para os funcionários, graças a tal sistemática.

Vê-se, assim, que o legislador maltratou também o princípio constitucional da irredutibilidade salarial, pois causou efetiva e palpável redução do valor dos vencimentos - expressos em moeda estável, a URV -, a todos os servidores que os recebessem anteriormente ao último dia do mês. É o caso dos autores, como de resto dos servidores do Poder Judiciário Federal e do Ministério Público Federal, cujos vencimentos, como é notório, são regularmente pagos entre os dias 20 e 23 de cada mês, sendo que tal circunstância decorre de simples aplicação do disposto no art. 168 da Constituição Federal.

Nem se diga que o disposto no § 2º, do art. 22, da Lei 8.880/94 seria suficiente a garantir a irredutibilidade salarial, pois tal dispositivo prevê apenas que o valor **nominal** dos salários, em março de 1994, não poderá ser inferior, **em cruzeiros reais**, ao valor dos salários em fevereiro de 1994. Ocorre, porém, que os autores viram efetivamente diminuído o valor **real** de seus vencimentos na moeda que passaria a ter curso legal, ou seja, a URV, que foi posteriormente transformada em Real. Pretendeu-se, assim, valendo-se de tal expediente, não se sabe com quais desígnios, mas certamente ao arrepio da Constituição, achatar-se os vencimentos dos servidores públicos, justamente às vésperas da implantação da moeda forte.

Dessa forma, impõe-se o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade do inciso I, do art. 22, da Lei 8.880/94, para condenar a ré, pelo seu órgão competente, a que proceda à incorporação aos vencimentos dos autores do percentual indevidamente excluído por ocasião da conversão em URV, em março de 1994 (11,98%), seguindo-se o recálculo dos posteriores reajustes concedidos, tomando-se como base de cálculo os vencimentos incorporados, bem como pague as diferenças decorrentes desse procedimento, descontando-se por ocasião da liquidação da presente decisão os valores eventualmente pagos na via administrativa.

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei nº 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe

03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp nº 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação eqüitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo eqüitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Dispositivo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, limitando a condenação e fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006038-13.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.024633-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: AUREA BONAFE e outros
	: CLEIDE LEITE PEDROSO CARDOSO
	: FRANCISCO CAMACHO PEREIRA
	: JOSE LUIZ RODRIGUES
	: MARCIA FRAINER MIURA
	: MARIA LUCIA BOVE
	: MARIA LUCIENE SANTOS CERQUEIRA
	: MARLI PENHA VIGNOLI LAMARCA
	: REGINA HELENA PIMENTEL
	: TANIA VALDIZIA DA SILVA
ADVOGADO	: SERGIO LAZZARINI e outro
	: RENATO LAZZARINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 98.00.06038-3 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado RAFAEL MARGALHO:** Cuida-se de apelações interpostas perante sentença em ação ordinária, deduzida em face da União.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Houve condenação da ré em custas processuais e

honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

#### **Análise o mérito.**

Consoante o disposto no artigo 202, inciso VI, do Código Civil, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. Com o reconhecimento pela própria Administração do direito à correção monetária dos valores pagos com atraso, na forma prevista na Resolução 104/93 do Conselho da Justiça Federal, o prazo prescricional passou a ser contado a partir de então. Como a ação foi proposta em 09.02.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal de que trata o Decreto nº 20.910/32.

Preliminar de prescrição afastada.

Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992.

A correção monetária se configura em mera reposição das perdas inflacionárias ocorridas em razão do atraso no pagamento do débito, e não em penalidade. Tem por escopo repor à condição original um dado financeiro variável em função das flutuações do valor real da moeda como instrumento legal de pagamento.

A atualização dos créditos dos servidores públicos é reconhecidamente de natureza alimentar, o que impõe seja a correção monetária a mais ampla possível.

O índice de correção monetária que efetivamente reflete a variação do poder aquisitivo da moeda, especialmente no período entre março de 1990 a fevereiro de 1991, é o IPC.

A jurisprudência assim pacificou-se, a exemplo dos julgados:

*[...] APELREE 200803990212783. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1303576. Relator(a) JUIZA VESNA KOLMAR. TRF3 PRIMEIRA TURMA. DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 286. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS PAGAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA, COM ATRASO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES REFERENTES AO IPC. CABIMENTO. 1. De acordo com o artigo 202, inciso IV, do Código Civil vigente, a prescrição é interrompida por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor. 2. No caso, a Resolução Administrativa nº 104/93, de 08.1993, do Conselho da Justiça Federal reconheceu o direito à atualização monetária sobre as parcelas pagas com atraso, interrompendo, desta forma, o prazo prescricional. Preliminar rejeitada. 3. A correção monetária não é penalidade, mas atualização do patrimônio do credor, corroído pela inflação e deve ser aplicada de forma integral. 4. Na atualização das parcelas devidas devem ser incluídos os índices já consolidados pela jurisprudência nos períodos de janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro de 1989 (10,14%), março de 1990 (84,32%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%). 5. Juros de mora, incidem à taxa de 1% ao mês, da citação até 27 de agosto de 2001, e, a partir desta data, em 6% ao ano, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. 6. Honorários advocatícios corretamente fixados, em 10% (dez por cento) sobre o montante apurado (artigo 20 do CPC). 7. Preliminar de prescrição rejeitada. No mérito, apelação e remessa oficial parcialmente providas [...].*

*[...] APELREE 200403990384825. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 987233 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN. TRF3 SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 83.1 ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE VENCIMENTOS E VANTAGENS PAGOS EM ATRASO PELO E. TRF/3ª REGIÃO, RELATIVOSA AO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE MARÇO DE 1989 E DEZEMBRO DE 1992, DECORRENTES DA NÃO APLICAÇÃO DO IPC NOS PERCENTUAIS DE 84,32% (MARÇO/90), 44,80% (ABRIL/90), 7,87% (MAIO/90) E 21,87% (FEVEREIRO/91). 1. No que tange à prescrição, com a publicação da Resolução do E. CJF, de nº 104, de 30.08.93, que definiu os índices de correção monetária incidentes nos pagamentos atrasados dos servidores, é que passaria a fluir o prazo prescricional de que trata o Decreto nº 20.910/32. Como a ação foi proposta em 12.08.98, ainda não transcorrido o quinquênio legal 2. É de ser reconhecido a autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). Precedentes. 3. Estes índices são os que melhor refletem a inflação no período e já pacificado o entendimento no sentido de que, em se tratando de verba de caráter alimentar, a correção monetária deve ser a mais próxima*

*possível da efetiva inflação, o que ocorre no caso do IPC. 4. Apelo da União improvido [...].*  
[...] APELREE 200503990045324. APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1003544. Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO. TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z. DJF3 CJI DATA:06/06/2011 PÁGINA: 200. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. JUROS DE MORA. 1. Cuida-se de ação proposta por servidores públicos objetivando a condenação da União a calcular e pagar diferenças de correção monetária incidentes sobre os reajustes de vencimentos e sobre as demais parcelas remuneratórias de origem reflexa pagas com atraso, de forma singela ou com atualização parcial, no período de março de 1989 a dezembro de 1992. 2. O termo inicial de cobrança de créditos da União, no caso de remuneração de servidor, é a data de cada pagamento efetuado a menor. No caso dos autos, no entanto, é de se reconhecer a interrupção da prescrição por força da Resolução n° 18/93 do Tribunal Superior do Trabalho, recomeçando daí a contagem do prazo quinquenal. 3. É entendimento jurisprudencial tranqüilo, exaustivamente afirmado por esta E. Corte, que a correção monetária não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser pago, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. 4. Assim, é de ser reconhecido a parte autora o direito à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91). 5. Já foi pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao modo de aplicação dos juros moratórios em causas de servidores públicos, restando consignado, naquela E. Corte, que no caso das ações terem sido ajuizadas antes do advento da Medida Provisória 2.180-35/2001, os juros devem ser fixados em 12% (doze por cento) ao ano e naquelas ações ajuizadas em data posterior à entrada em vigor da Medida Provisória 2.180-354/2001, em 6% (seis por cento). 6. Apelação e remessa oficial que se nega provimento [...].

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora à correção monetária sobre vencimentos e vantagens pagos no período compreendido entre março de 1989 e dezembro de 1992, decorrentes da não aplicação do IPC nos percentuais de 42,72% (janeiro/89), 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90) e 21,87% (fevereiro/91).

No que tange ao critério de correção monetária, deverá ser aplicado aquele previsto na Resolução do Conselho da Justiça Federal n° 134, de 21/12/2010, Capítulo 4 - Liquidação de Sentença/4.2 - Ações Condenatórias em Geral, destacando que esta Resolução já contempla o índice de correção monetária da Caderneta de Poupança, a partir da Lei n° 11.960/29-06-2009.

Os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio *tempus regit actum* da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011; Embargos de Divergência no REsp n° 1.207.197 - RS 2001/0028141-3).

Por sua vez, o arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), de modo que se afigure razoável fixar os honorários em 10% sobre o valor da condenação, em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

#### **Dispositivo.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da parte autora e nego provimento à apelação da União**, limitando a condenação e

fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

P.R.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 01 de junho de 2012.

RAFAEL MARGALHO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004083-58.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELADO : JULIANO ROCHA FONSECA  
ADVOGADO : JUANE ROCHA FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040835820094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança contra sentença que concedeu a segurança e julgou procedente o *mandamus* em face de ato praticado pelo Comando Militar do Sudeste - 2ª. Região Militar - Exército Brasileiro, objetivando provimento judicial que invalide ato administrativo que determinou a sua incorporação ao exército e sua submissão ao regime castrense emitido pelo Comando Militar da 2ª. Região. Alega que, em virtude de estar concluindo o curso de Medicina, foi convocado para prestação de serviço militar obrigatório inicial. Aduz que sua convocação é ilegal haja vista ter sido dispensado em época oportuna por excesso de contingente. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em suas razões, sustenta em síntese a parte Impetrada (União Federal) a reforma do *decisum*.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso da apelação.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o

responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*In casu*, observo que a questão a ser dirimida já foi enfrentada por mim nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.002261-1.

Inicialmente, observo que o impetrante foi dispensado do serviço militar inicial em 13.08.2001, por excesso de contingente, conforme documento juntado às fls. 12.

Dispõe a Lei n.º 5.292, de 8 de junho de 1967, em seu artigo 4º, *verbis*:

"Art 4º Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação." (Grifei)

De fato, a lei em comento determina na hipótese em que, aquele que conclui curso superior em Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, deva prestar serviço militar obrigatório. Contudo, a lei é clara ao dispor que referida situação decorre do fato de ter havido adiamento de incorporação e não dispensa por excesso de contingente.

Ocorre que, anteriormente, ou seja, depois dos 18 (dezoito) anos e antes de completar 19 (dezenove) anos de idade o impetrante apresentou-se ao Exército, conforme indicado por lei vigente em nossa pátria, recebendo o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 12), sendo justificado como incluído em excesso de contingente.

Assim é que descabe nova convocação para a prestação de serviço de médico no Exército daquele que, mesmo anteriormente ao ingresso no curso superior, obteve dispensa por ter sido incluído no excesso de contingente.

Denota-se que, no caso dos autos, a dispensa ocorreu em função do excesso de contingente e não em razão da condição de estudante.

O artigo 95 do Decreto n.º 54.654/66, que regulamenta a Lei n.º 4.375/64, retificada pela Lei n.º 4.754/65, conhecida como LSM - Lei do Serviço Militar - prevê o seguinte:

*"Art. 95. Os incluídos no excesso do contingente anual, que não forem chamados para incorporação ou matrícula até 31 de dezembro do ano designado para a prestação do Serviço Militar inicial da sua classe, serão dispensados de incorporação e de matrícula e farão jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação, a partir daquela data".*

Assim é que tendo transcorrido mais de cinco anos de sua dispensa, não há falar-se em nova convocação.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

*I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.*

*II - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE.**

**CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.**

*I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente*

*dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.*

*II - Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)*

*São ainda precedentes: AGA n° 1093534, AGA n° 1006302, AGA n° 982396, RESP n° 1066532 e RESP n° 437424 (STJ); AI n° 361833, AG n° 261625 e AG n° 264709 (TRF 3ª Região); AG n° 199791 e AC n° 402988 (TRF4ª região).*

Desse modo, é de rigor a reforma da r. sentença *a quo*, máxime porque em confronto com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação e à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL N° 0027626-27.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027626-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : RENE FERDINAND SCHRIJNEMAEEKERS e outro  
: ROSANA CAVICHIOLI SCHRIJNEMAEEKERS  
ADVOGADO : ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
APELANTE : RENE FERDINAND SCHRIJNEMAEEKERS e outro  
ADVOGADO : CARLA SUELI DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00276262720084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Rene Ferdinand Schrijnemaekers e outra contra sentença de fls. 214/215v., que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os apelantes são detentores de Instrumento Particular de Compra e Venda assinado pela alienante e por duas testemunhas, por meio do qual todos os direitos e obrigações relativos ao imóvel foram transferidos, sendo incontestavelmente os proprietários do imóvel que é objeto da presente demanda;
- b) por força do art. 3º, § 2º do Decreto Lei n. 2.398/87, com as alterações trazidas pelo art. 33 da Lei n. 9.636/98, não é permitido o registro do Instrumento Particular referido sem o efetivo recolhimento do laudêmio e da obtenção da Certidão Autorizativa para Transferência - CAT;
- c) os apelantes são titulares de direito real, detendo o domínio útil do imóvel, e sobre esse exercem seu *animus domini*;
- d) o art. 25 da Lei n. 6.766/79 após alterações feitas pela Lei n. 9.785/99 determinou que os contratos registrados conferem direito real oponível a terceiros (fls. 226/235).

A União apresentou contrarrazões (fls. 238/241).

**Decido.**

**Legitimidade ativa. Enfitese. Registro Imobiliário. Necessidade.** O Código de Processo Civil não permite que

alguém pleiteie, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei (CPC, art. 6º). No caso de alienação de imóvel submetido ao regime de enfiteuse, a legislação é clara no sentido de que a propriedade do imóvel somente ocorre com o registro no Cartório de Registro de Imóveis, ao passo que enquanto não se efetuar tal registro, o alienante continua a ser o legítimo proprietário do imóvel (CC, art. 1.227, c.c. o art. 1.245, § 1º). Confira-se, a esse respeito, o seguinte julgado sobre o tema:

*ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AFORAMENTO. TITULAR DO DOMÍNIO ÚTIL. TRANSMISSÃO POR ESCRITURA PÚBLICA REGISTRADA. 1. Recurso de apelação interposto pela União contra sentença proferida nos autos de execução fiscal, referente a créditos decorrentes de foro de imóvel submetido ao regime de enfiteuse administrativa, que julgou extinta a execução, reconhecendo a ilegitimidade passiva da executada. 2. O crédito exequendo refere-se a foro de imóvel submetido a regime de aforamento ou enfiteuse, regidos pelo Decreto-lei nº 9.760, de 05.09.1946, e Decreto-lei nº 2.398, de 21.12.1987 e subsidiariamente, aplicam-se as disposições do Código Civil de 1916, mantidas por força do artigo 2.038 do Código Civil de 2002. Não se trata, portanto, de crédito de natureza tributária, mas de receita patrimonial da União. 3. Equivocada a referência da r. sentença aos artigos 130 e 131 do Código Tributário, de aplicação restrita ao imposto incidente sobre o domínio útil, v.g., imposto sobre a propriedade territorial rural (CTN, artigo 29), ou predial e territorial urbano (CTN, artigo 32). 4. A enfiteuse é direito real sobre coisa alheia (CC/1916, artigo 674, I), e somente se adquire com a transcrição ou inscrição - atualmente denominada registro - no Registro de Imóveis, nos termos do artigo 676 do CC/1916 e artigo 1.227 do CC/2002, que remetem, respectivamente, ao artigo 860, parágrafo único e artigo 1.245, §1º, segundo os quais, enquanto não registrado o título traslativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel. 5. No caso de enfiteuse, portanto, enquanto não devidamente registrado o título traslativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil. Nesse sentido, dispõe o artigo 116 do Decreto-lei nº 9.760/1946 que o adquirente do domínio útil deverá requerer a transferência de cadastro após a transcrição do título no Registro de Imóveis, norma reiterada pelo artigo 3º, §4º, do Decreto-lei nº 2.398/1987. 6. Assim, em tese, assiste razão à apelante, ao sustentar que, no caso de enfiteuse, portanto, enquanto não devidamente registrado o título traslativo, o alienante continua a ser havido como titular do domínio útil. 7. O sujeito passivo da obrigação de pagamento do foro é o enfiteuta ou foreiro, ou seja, o titular do domínio útil do imóvel, nos termos do artigo 678 do Código Civil de 1916. No caso dos autos, a executada transmitiu definitivamente, por venda e compra, o domínio útil do imóvel. Assim, pelos créditos exigidos relativos ao foro de períodos posteriores à venda devidamente registrada do domínio útil pela executada, é patente sua ilegitimidade passiva para a execução fiscal. 8. Todavia, em relação ao período anterior, tem-se que o decreto de ilegitimidade há de ser afastado, ainda que haja precedente compromisso de compra e venda. Compromisso de compra e venda, por óbvio, não é compra e venda, mas apenas uma promessa de que esta irá se realizar. A promessa de venda e compra assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do imóvel, e desde que não haja cláusula de arrependimento (artigo 1.417 do CC/2002). 9. Caso não haja cláusula de arrependimento, a promessa de venda e compra de domínio útil, assegura ao promitente comprador apenas e tão somente direito real à aquisição do domínio útil. 10. Para que a venda do domínio útil se concretize, é necessária a apresentação de certidão expedida pela Secretaria de Patrimônio da União, autorizando a transferência do imóvel e dando conta do recolhimento do laudêmio, nos termos do artigo 3º, §2º, do Decreto-lei nº 2.398/1987. 11. Apelação provida em parte. (TRF da 3ª região, AC n. 1266358, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, unânime, j. 08.09.09)*

**Do caso dos autos.** A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que se acolheu a preliminar de ilegitimidade ativa, arguida em contestação, por se considerar que os autores, por serem meros detentores de direitos contratuais por instrumento particular, não são parte legítima para peticionar a extinção do gravame.

A enfiteuse é direito real sobre coisa alheia, e de acordo com o art. 1.227 do Código Civil:

*Art. 1.227. Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código.*

Verifica-se que os apelantes buscam o provimento jurisdicional sob a alegação de que são os legítimos proprietários do imóvel discutido nos autos, com base no documento de fls. 52/56. Tal instrumento, entretanto, é compromisso de compra e venda, que não tem o condão de transferir a propriedade do imóvel. Explícito o § 1º do art. 1.245 do Código Civil:

*Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título traslativo no Registro de Imóveis.*

*§ 1º Enquanto não se registrar o título traslativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel. Assim, não tendo os apelantes a propriedade do imóvel, contata-se que também não têm legitimidade para*

requerer a extinção do regime de enfiteuse sobre o mesmo, ou tampouco a anulação do aforamento, sob pena de pleitear, em nome próprio, direito alheio, motivo pelo qual a sentença não merece reforma.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024155-71.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024155-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
APELADO : JOSE HENRIQUE MARCONDES MACHADO e outros  
: WILMA NOGUEIRA DE ARAUJO VAZ DA SILVA  
: MARBRA TOLEDO LAPA  
: ARGEMIRO GOMES  
: JOAO CARLOS DE ARAUJO  
: VANIA PARANHOS  
: NELSON NAZAR  
: ALUYSIO MENDONCA SAMPAIO  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a União Federal interpõe em face da sentença que, nos autos dos embargos opostos à execução do julgado que a condenou a incorporar o reajuste de 11,98% aos vencimentos/proventos dos autores JOSE HENRIQUE MARCONDES MACHADO E OUTROS, resolveu o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar improcedentes os embargos e determinar o prosseguimento da execução dos honorários advocatícios pelo valor de R\$ 137.749,70 (cento e trinta e sete mil, setecentos e quarenta e nove reais e setenta centavos), atualizados até setembro de 2006, fixar a não incidência de honorários advocatícios nos presentes autos e sujeitar a sentença ao reexame necessário.

Em suas razões de apelação (fls. 274/291), pugna a União Federal pela procedência dos presentes embargos, pleiteando:

- a diferença do percentual de 11,98% foi mais que integralmente paga pela Administração (conforme demonstram os documentos de fls. 23/123, portanto, tal montante não compõe o valor da condenação posto que seu adimplemento ocorreu antes mesmo do trânsito em julgado da ação principal que se deu em 08.05.2006 - fl. 387), sendo inaplicável a incidência dos ônus de sucumbência sobre tal montante;

- a conta oferecida pelos exequentes abrange, indevidamente, período posterior a janeiro/1995, em afronta à decisão vinculante do E. STF (ADI 1797-PE), o qual reconheceu devida a diferença do percentual de 11,98%, tão somente com relação ao período de abril/94 a janeiro/95, com relação aos membros da Magistratura Federal, sendo que os honorários advocatícios somente poderiam incidir sobre a diferença de 11,98% devida naquele período (abril/94 a janeiro/95).

Os embargados apresentaram contrarrazões em que alegam, liminarmente, a falta de fundamentação do recurso interposto, nos termos do artigo 514, II, do CPC. No mérito sustentam a justeza da decisão de primeiro grau, sendo os argumentos apresentados pela União inócuos para elidir seu direito, requerendo, cumulativamente, a condenação da Apelante por suposta litigância de má-fé.

**É o relatório.**

**Decido.**

Em primeiro lugar, consigno que a jurisprudência de nossos Tribunais tem se posicionado no sentido de que não cabe remessa oficial de sentença proferida contra o ente público, em embargos à execução, motivo pelo qual não conheço do recurso oficial.

Por outro lado, o recurso interposto pela União Federal comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Quanto aos valores devidos a título de principal e juros aos autores, tenho que assiste razão a União Federal. De fato, é fato público e notório, no âmbito da Justiça Trabalhista do Brasil, que os valores devidos a esse título já foram pagos administrativamente, fato não contestado pelas partes neste processo.

Em todos os feitos que estão tramitando perante este Tribunal, sobre o tema, há notícia do pagamento administrativo dos valores devidos a título do percentual de 11,98%, motivo pelo qual as execuções que ainda estão em curso só dizem respeito aos honorários advocatícios.

Assim, já foram quitados os valores devidos aos autores a esse título, como informado pela Embargante, devendo a execução prosseguir apenas com relação aos honorários advocatícios, sobre os quais passo a discorrer.

Aliás, anoto que, aqui, só está sendo executada a verba honorária advocatícia, como se vê de fls.392 dos autos em apenso.

O cerne da controvérsia diz respeito aos honorários advocatícios. Segundo a embargante, a ADI 1797-PE reconheceu devida a diferença do percentual de 11,98% tão somente com relação ao período de abril/94 a janeiro/95, com relação aos membros da Magistratura Federal, sendo que os honorários advocatícios somente poderiam incidir sobre a diferença de 11,98% devida naquele período (abril/94 a janeiro/95).

No que tange à matéria de mérito, assiste razão à Embargante.

A decisão exarada na ADIn nº 1.797 possui o seguinte teor:

*"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO ADMINISTRATIVA, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO (RECIFE/PE), PROFERIDA NA SESSÃO DE 15 DE JANEIRO DE 1998. EXTENSÃO AOS VENCIMENTOS DE MAGISTRADOS E SERVIDORES DA DIFERENÇA DE 11,98% DECORRENTE DE ERRO VERIFICADO NA CONVERSÃO DE SEUS VALORES EM URV. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 62, 96, II, B, E 169 DA CF. A Medida Provisória nº 434/94 não determinou que a conversão, no caso sob enfoque, se fizesse na forma prevista em seu art. 21, ou seja, com base na média dos resultados da divisão dos vencimentos de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pela URV alusiva ao último dia do respectivo mês de competência, mas, sim, pela regra geral do art. 18, que indicava para divisor a URV correspondente à data do efetivo pagamento. Interpretação autorizada não apenas pela circunstância de não poderem os magistrados ser considerados simples servidores mas, também, tendo em vista que as folhas de pagamento, nos órgãos do Poder Judiciário Federal, sempre foram pagas no dia 20 do mês, em razão da norma do art. 168 da Constituição Federal, como entendido pelo STF, ao editar as novas tabelas de vencimentos do Poder Judiciário, em face da referida Medida Provisória nº 434/94. Não obstante o Chefe do Poder Executivo, ao reeditar a referida medida provisória, por meio da de nº 457/94, houvesse dado nova redação ao art. 21 acima mencionado, para nele abranger os membros dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público da União, a lei de conversão (Lei nº 8.880/94) não reproduziu o novo texto do referido dispositivo, mas o primitivo, da Medida Provisória nº 434, autorizando, portanto, o entendimento de que, no cálculo de conversão dos vencimentos em referência, haveria de ser tomada por divisor a URV do dia do efetivo pagamento. Considerando, entretanto, que a decisão impugnada não esclareceu os limites temporais de aplicação da diferença sob enfoque, impõe-se dar-lhe interpretação conforme à Carta, para o fim de deixar explicitado ser ela devida, aos servidores, de abril de 1994 a dezembro de 1996; e, aos magistrados, de abril de 1994 a janeiro de 1995; posto que, em janeiro de 1997, entrou em vigor a Lei nº 9.421/96, que, ao instituir as carreiras dos servidores do Poder Judiciário, fixou novos padrões de vencimentos em real; e, em fevereiro de 1995, os Decretos Legislativos nºs 6 e 7 (DOU de 23.01.95), que estipularam novas cifras para a remuneração dos Ministros de Estado e membros do Congresso Nacional, aplicáveis aos Ministros do STF por força da Lei nº 8.448, de 21.07.92, com reflexos sobre toda a magistratura federal. Ação julgada procedente, em parte, na forma explicitada." (ADI 1797, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 21/09/2000, DJ 13-10-2000 PP-00009 EMENT VOL-02008-01 PP-00109)*

Resta claro, da simples leitura da decisão acima transcrita, que a diferença de 11,98 % é devida aos Magistrados de abril de 1994 a janeiro de 1995, solução que deve ser adotada nos presentes embargos à execução, em observância ao Artigo 102, § 2º, da Constituição Federal e parágrafo único do art. 28, da Lei 9868/99, que vincula todos os órgãos do Poder Judiciário ao teor das decisões da Suprema Corte exaradas em sede de Ação Direita de Inconstitucionalidade, caso dos autos.

Quanto à eventual precedência da decisão exarada na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.797, verifico que não possui relevância, uma vez que a "manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação constitucional revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima

efetividade da norma constitucional." (RE 328812 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/12/2002, DJ 11-04-2003 PP-00042 EMENT VOL-02106-04 PP-00877).

Com efeito, a vinculação dos demais órgãos do poder judiciário às decisões prolatadas pelo Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado de matéria constitucional, visa a preservação de sua função de guardião da Constituição Federal, emanada da própria Carta Magna, assim como homenageia o princípio da máxima efetividade da norma constitucional, se sobressaindo ao mero interesse das partes.

Verifica-se, então, estar com a razão a Embargante, quando sustenta a limitação temporal da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Quanto ao reconhecimento da inexistência de sucumbência e a fixação dos honorários por equidade, passo a analisar os pedidos.

A Constituição Federal, em seu artigo 133, diz que o advogado é "*indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei.*"

De sua parte, a Lei nº 8.906/94 - Estatuto da OAB - dispõe, no artigo 23, que "*os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.*"

Dessa maneira, somente o advogado pode determinar, em convenção ou contrato, o destino dos honorários sucumbenciais.

O artigo 3º da Medida Provisória nº 2.226, de 04 de setembro de 2001, veio acrescentar um segundo parágrafo ao artigo 6º da Lei nº 9.469/97, dispondo que "*o acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamento postulados em juízo, implicará sempre na responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários advocatícios de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado.*"

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil interpôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.527-9, impugnando referida medida provisória, tendo o Ministro Maurício Correa, em seu voto-vista, suspenso, em parte, a vigência da expressão "diretamente pela parte ou", mantendo, no mais, as normas do artigo 3º de referida legislação temporária.

Preservado, assim, o princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, que assegura:

*A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Julgando a Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.527-9 / DF, em sessão de 16 de agosto de 2007, o Pleno da Corte Suprema decidiu, por maioria (DJ de 23.11.07):

*MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, "CAPUT" E II; 22, I; 24, XI, 37; 62, "CAPUT" E § 1º I, "B"; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.*

*1. A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, "b", da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

*2. Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.*

*3. ...*

*4. ...*

*5. A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia inculpada no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.*

*6. Pedido de medida liminar parcialmente deferido.*

Inegavelmente, até porque assim vêm decidindo nossas Cortes de Justiça, o pagamento administrativo após o ajuizamento da ação não esvazia o objeto da lide. Com efeito, o pagamento administrativo dos valores devidos

após o ajuizamento da ação não isenta a parte sucumbente de responder pelos honorários advocatícios a incidir sobre o total da condenação. Ao contrário, tal conduta reforça a legitimidade do direito reconhecido aos exequentes, ante o reconhecimento do fato pelo devedor. E a quem reconhece o pedido, assim como àquele que desiste da ação, a lei processual civil impõe o ônus de pagar as despesas do processo e a verba honorária. Nesse sentido já decidiu a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 223.522/PR, Relator Ministro Vicente Leal, DJ 21.02.2000, p. 212:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. SUCUMBÊNCIA.*

- Na hipótese de extinção do processo, com julgamento de mérito pelo reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários devem ser suportados pela parte que reconheceu, nos termos da regra inscrita no art. 26 do CPC.
- O acordo celebrado quanto ao pagamento do reajuste de 28,86% representa, efetivamente, o reconhecimento do pedido pelo réu, a quem incumbe o pagamento da verba honorária.
- Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Recurso provido.

Com relação à base de cálculo dos honorários advocatícios, entendia que, para apuração do valor da condenação, deveria ser considerado, por analogia, o enunciado nº 111 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Com efeito, o direito reivindicado pelos autores, servidores públicos, configura, também, uma hipótese de prestação de trato sucessivo, que, a meu ver, a esse texto se ajustava perfeitamente pois, tal como nas questões previdenciárias, as parcelas se tornam vincendas a partir do momento em que sobrevém a decisão que reconhece o direito.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que tal exegese configura ofensa à coisa julgada, como se vê do acórdão proferido no julgamento do Recurso Especial nº 354.162/RN, de relatoria do Ministro Gilson Dipp, publicado no DJ de 03.06.2002, "in verbis":

*PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. INCLUSÃO POSTERIOR DO CRITÉRIO DEFINIDO NA SÚMULA 111. OFENSA À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.*

- I - Transitada em julgado a sentença exequenda, com expressa indicação de qual critério a ser adotado para apuração dos honorários advocatícios, é descabida a inclusão posterior do critério definido na Súmula 111 do STJ, com o entendimento jurisprudencial que lhe dá este Tribunal, sob pena de evidente ofensa à coisa julgada.
- II - Recurso conhecido e provido.

Em decisão monocrática, proferida no Recurso Especial nº 1.029.334-SP, assim se pronunciou o Relator, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em 07 de abril de 2010 :

"...

12. Tendo em vista o disposto na sentença exequenda, modificada pelo acórdão regional, os honorários deveriam ser calculados sobre o valor da condenação a ser apurado na fase de liquidação. No entanto, o Tribunal "a quo", apreciando os Embargos à execução opostos pela União, julgou-os parcialmente procedentes, a fim de excluir da condenação o cômputo das prestações vincendas a partir da data da prolação da sentença de conhecimento, ou seja, 25.05.1998, aplicando-se, à espécie, a Súmula 111/STJ, segundo a qual "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (redação dada pela Terceira Seção na deliberação ocorrida em 27/09/2006, publicada no DJU 04.10.2006).

13. Desse modo, transitada em julgado aquela decisão, sem que fosse contestada a forma de cálculo dos honorários advocatícios estabelecida na sentença, não há que se pretender incidam só até a data do julgado monocrático na fase de conhecimento, quando assim não foi estabelecido, sob pena de violação à coisa julgada, cuja vedação encontra-se explícita no art. 610 do Código de Processo Civil, segundo o qual é "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide, ou modifica a sentença que a julgou".

14. ...

15. Assim, o acórdão recorrido merece ser reformado, de forma a amoldar-se ao que estabelecido no julgado exequendo, afastando-se, no caso, a incidência da Súmula 111 desta Corte, inaplicável, à espécie, em respeito ao instituto da "res judicata".

A Corte Superior pacificou, ainda, que, em liquidação, devem ser compensados os valores pagos administrativamente, mas tal compensação não deve modificar a base de cálculo dos honorários sucumbenciais, a qual deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDENCIÁRIO.*

*EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.*

*O pagamento feito pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais.*

*Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

*Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

*(REsp nº 956.263-SP, DJ 03.09.2007, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

...

*No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente" (AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos" (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

*Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que decerto não seria razoável.*

*Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag nº 1.093.583-RS, j. 08.09.2009, DJ 24.09.2009, Rel.*

*Min. Mauro Campbell Marques).*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10.94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeita administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza o entendimento de que não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*

*Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag nº 998.673-RS, j. 29.06.2009, DJe 03.08.2009, Rel. Min. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP).*

Assim, no presente processo, deve prevalecer o cálculo elaborado pelos embargantes (fls. 392, dos autos em apenso), com exclusão dos valores referentes a período posterior a janeiro de 1995, a título de honorários advocatícios.

Por outro lado, verifico que os embargos à execução interpostos pela União Federal foram acolhidos em parte, motivo pelo qual, tendo havido sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos.

Por fim, observo não ser possível aos embargados, em sede de contrarrazões, formular pleito de imposição de sanção pecuniária por litigância de má-fé, sendo esse o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. ACÓRDÃO EXARADO SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL. NÃO-INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. ART. 730 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. DESCABIMENTO.*

1. A questão decidida sob fundamento constitucional suficiente, por si só, para manter o julgado recorrido enseja recurso extraordinário. A não-interposição deste impede o conhecimento do especial, consoante a Súmula 126/STJ.

2. A inexistência de carga decisória no aresto recorrido a respeito do único preceito normativo mencionado no recurso especial configura falta de prequestionamento. Aplicabilidade da Súmula 211/STJ.

3. É inadmissível, em contra-razões, requerer a condenação da recorrente por litigância de má-fé. A impugnação ao recurso não constitui veículo processual adequado para agravar a situação da outra parte.

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 969.316/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2007, DJ 20/09/2007, p. 282)

PROCESSO CIVIL. HONORARIOS DE ADVOGADO. LITIGANCIA DE MA-FE. "REFORMATIO IN PEJUS".

- REVELA-SE INVIÁVEL A PRETENSÃO DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORARIOS DE ADVOGADO DEDUZIDA EM CONTRA-RAZÕES DA APELAÇÃO.

- AINDA QUE SE ADMITISSE POSSIVEL O RECONHECIMENTO DE OFICIO DE LITIGANCIA DE MA-FE, ISSO ESBARRARIA, NA ESPECIE VERTENTE, NA IMPOSSIBILIDADE DA "REFORMATIO IN PEJUS", POIS APENAS A PARTE CONTRARIA APELOU.

- RECURSO NÃO CONHECIDO.

(REsp 65.117/SP, Rel. MIN. COSTA LEITE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/08/1995, DJ 02/10/1995, p. 32359)

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento ao recurso de apelação da União Federal para, afastando os demais cálculos contidos nos autos, fazer prevalecer, no que diz respeito aos honorários advocatícios, o cálculo ofertado pelos embargados, a fls.392 dos autos em apenso, com a exclusão dos valores relativos a período posterior a janeiro de 1995, com fundamento no artigo 557, § 1º A do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 18 de maio de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002945-56.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002945-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : IVAN JOSE NETTO PEREIRA  
ADVOGADO : THIAGO RIBEIRO BELARMINO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 00029455620094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança contra sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o *mandamus* em face de ato do Comandante Militar do Sudeste - Comando da 2ª. Região Militar do Exército Brasileiro, objetivando a cassação da ordem que o convocou para o serviço militar obrigatório para médicos na 6ª. Reserva. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Em suas razões, sustenta em síntese a parte Impetrante que ao completar dezoito anos, apresentou-se ao Exército Brasileiro, sendo dispensado do serviço militar por excesso de contingente. Argumenta a parte impetrante que o ato atual é ilegal, por ofensa ao artigo 30 da Lei 4.375/64, uma vez que nova convocação para o serviço militar apenas pode ocorrer nos casos de adiamento de incorporação, ou seja, quando o estudante obtiver o adiamento em razão da frequência do curso de Medicina.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da apelação.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

*In casu*, observo que a questão a ser dirimida já foi enfrentada por mim nos autos do Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.002261-1.

Inicialmente, observo que o impetrante foi dispensado do serviço militar inicial em 27.05.2003, por excesso de contingente, conforme documento juntado à fl. 10.

Dispõe a Lei nº 5.292, de 8 de junho de 1967, em seu artigo 4º, verbis:

"Art 4º Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação." (Grifei)

De fato, a lei em comento determina na hipótese em que, aquele que conclui curso superior em Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, deva prestar serviço militar obrigatório. Contudo, a lei é clara ao dispor que referida situação decorre do fato de ter havido adiamento de incorporação e não dispensa por excesso de contingente.

Ocorre que, anteriormente, ou seja, depois dos 18 (dezoito) anos e antes de completar 19 (dezenove) anos de idade o impetrante apresentou-se ao Exército, conforme indicado por lei vigente em nossa pátria, recebendo o Certificado de Dispensa de Incorporação, sendo justificado como incluído em excesso de contingente.

Assim é que descabe nova convocação para a prestação de serviço de médico no Exército daquele que, mesmo anteriormente ao ingresso no curso superior, obteve dispensa por ter sido incluído no excesso de contingente.

Denota-se que, no caso dos autos, a dispensa ocorreu em função do excesso de contingente e não em razão da condição de estudante.

O artigo 95 do Decreto nº 54.654/66, que regulamenta a Lei nº 4.375/64, retificada pela Lei nº 4.754/65, conhecida como LSM - Lei do Serviço Militar - prevê o seguinte:

"Art. 95. Os incluídos no excesso do contingente anual, que não forem chamados para incorporação ou matrícula até 31 de dezembro do ano designado para a prestação do Serviço Militar inicial da sua classe, serão dispensados de incorporação e de matrícula e farão jus ao Certificado de Dispensa de Incorporação, a partir daquela data".

Assim é que tendo transcorrido mais de cinco anos de sua dispensa, não há falar-se em nova convocação.

Também a jurisprudência do STJ está pacificada no sentido de impossibilidade de convocação posterior à dispensa de prestação do serviço militar, conforme julgados que seguem:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*I - A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.*

*II - Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no Ag 1261505/RS, Sexta Turma, Rel. Min. OG Fernandes, j. 13/04/2010, DJe 03/05/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE.*

*CONVOCÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - Segundo a orientação jurisprudencial pacificada no âmbito desta Corte Superior, não se aplica o art. 4º, § 2º, da Lei n. 5.292/67 aos profissionais de saúde - médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários - anteriormente dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente, razão pela qual não podem ser novamente convocados após a conclusão do curso superior.*

*II - Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp 893068/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 29/05/2008, DJe 04/08/2008)*

São ainda precedentes: AGA nº 1093534, AGA nº 1006302, AGA nº 982396, RESP nº 1066532 e RESP nº 437424 (STJ); AI nº 361833, AG nº 261625 e AG nº 264709 (TRF 3ª Região); AG nº 199791 e AC nº 402988 (TRF4ª região).

Desse modo, é de rigor a reforma da r. sentença a quo, máxime porque em confronto com a jurisprudência da Corte Superior de Justiça.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso de apelação do impetrante, para desobrigá-lo da nova convocação ao serviço militar obrigatório na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16921/2012**

00001 HABEAS CORPUS Nº 0017509-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017509-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : Defensoria Pública da União

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : VERIVANGA WAMANA KASUME reu preso  
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO e outro  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00072704620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Verivanga Wamana Kasume, a fim de que seja concedido o direito de apelar em liberdade e fixado o regime semi-aberto, no s termos do art. 33 do Código Penal (fl. 13v.).

A impetrante, atuando em favor da paciente alega o seguinte:

a) a paciente foi processada e condenada à pena de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado e ao pagamento de 401 (quatrocentos e um) dias-multa, como incurso no art. 33, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06;

b) o *writ* é cabível contra sentença;

c) a não concessão do direito de recorrer em liberdade é inconstitucional e ilegal;

d) a fixação do regime fechado é inconstitucional, tendo sido, inclusive, editas as Súmulas pelo STF e STJ de n. 269, 718 e 719;

e) requer o direito de apelar em liberdade e a fixação do regime semi-aberto, nos termos do art. 33 do Código Penal, confirmando-se tal decisão, ao final, quando do julgamento do mérito (fls. 2/13v.).

Foram juntados documentos pela impetrante (fls. 14/104).

É o relatório.

### **Decido.**

**Habeas corpus. Sentença. Cabimento.** Não se pode excluir de modo peremptório o cabimento do *habeas corpus* contra sentença, pois pode suceder que o *writ* verse exclusivamente sobre matéria de direito que não demande dilação probatória:

*HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL.(...) DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA ESTREITA DO MANDAMUS. RECURSO DE APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO NA ORIGEM.*

*1. O habeas corpus somente pode substituir o recurso de apelação ou ser apreciada conjuntamente com a interposição deste, quando versar exclusivamente sobre matéria de direito que não demande apreciação probatória, o que na hipótese não ocorre.*

(...)

*4. Ordem denegada."*

(STJ, 5<sup>a</sup> Turma, HC n. 55.542-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, j. 20.06.06, DJ 01.08.06, p. 494)

**Liberdade provisória. Tráfico. Declaração *incidenter tantum*, de inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06.** Não se ignora que, mais recentemente, o Supremo Tribunal Federal na sessão do plenário de 10.05.12, declarou *incidenter tantum*, a inconstitucionalidade da expressão "e liberdade provisória", constante do *caput* do art. 44 da Lei n. 11.343/06. Em seguida, o Tribunal, por maioria, concedeu parcialmente a ordem para que fossem apreciados os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal para, se fosse o caso, manter a segregação cautelar do paciente. O Tribunal deliberou autorizar os Senhores Ministros a decidirem monocraticamente os *habeas corpus* quando o único fundamento da impetração for o art. 44 da mencionada lei (STF, HC n. 104339, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 10.05.12). Sendo assim, a mera referência ao art. 44 da Lei n. 11.343/06 é insuficiente para manter a prisão em flagrante, a qual deve observar os requisitos para a custódia cautelar dispostos no art. 312 do Código de Processo Penal (STF, HC n. 101055, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.11.09).

**Do caso dos autos.** A paciente foi processada e condenada à pena de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado e ao pagamento de 401 (quatrocentos e um) dias-multa, como incurso no art. 33, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/06.

Consta da denúncia que a paciente foi presa em flagrante no dia 19.07.11, no Aeroporto de Guarulhos, quando estava prestes a embarcar com destino a Doha/Emirados Árabes, transportando 2.900g (dois mil e novecentos gramas de cocaína) (fl. 14/15).

A sentença penal condenatória, de forma fundamentada, negou à paciente o direito de apelar em liberdade, nos seguintes termos:

*(...) à luz do artigo 2º, § 3º, da Lei nº 8.072/90, na redação que lhe deu a Lei nº 11.464/2007, sobrevindo sentença condenatória por crime hediondo ou equiparado, a regra é o réu aguardar preso o julgamento de eventual recurso interposto. Mais ainda, tenho que sobrevindo sentença condenatória, subsiste a cautelaridade da prisão do denunciado que permaneceu preso durante a instrução processual, à luz da fundamentação expendida para a*

*condenação do réu. Patentes, destarte, são as razões que ensejam a necessidade da permanência da custódia do sentenciado como medida necessária e imprescindível a garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal (CPP, artigo 312) (fl. 102v.).*

Satisfeitos, portanto, os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, e sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, não é caso de se acolher o pleito liminar.

Ante o exposto, **CONHEÇO** do *habeas corpus* e **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Intime-se a Defensoria Pública da União atuante neste grau de Jurisdição, tendo-se em vista a informação na impetração, de que aquele Defensor Público possui atribuição apenas para atuar em primeiro grau (fl. 13v.).

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

## **SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16853/2012**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037507-58.1990.4.03.6100/SP

98.03.053702-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : INDUSTRIAS MULLER DE BEBIDAS LTDA e outro  
: IMOBILIARIA PARAMIRIM S/A  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 90.00.37507-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

##### **Vistos.**

Haja vista que, diferentemente do alegado (fl. 199), as Impetrantes-Apelantes integram o polo ativo da Apelação em Mandado de Segurança n. 0003415-20.1991.4.03.6100 (antigo 95.03.039993-9), determino seja novamente intimada a União, para que se manifeste, expressamente, acerca do requerido à fl. 186/193, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, com o sem manifestação da Fazenda Nacional, intimem-se as Impetrantes, para que se manifestem, no prazo de 5 (cinco) dias, acerca do requerido pela União à fls. 201/211.

Por fim, tornem os autos conclusos para oportuna análise dos pedidos de fls. 186 e 201/202.

São Paulo, 21 de maio de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504738-09.1995.4.03.6182/SP

1999.03.99.088906-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JOSE CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE LOPES PEREIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.05.04738-0 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

##### **Vistos.**

Providencie o Embargante cópia integral da Execução Fiscal n. 2004.61.82.028967-5, bem como do Processo Administrativo que deu origem à execução fiscal, mencionado na sentença, no prazo de 30 (trinta) dias. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 13 de junho de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006047-80.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.006047-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : AVIACAO AGRICOLA GAIVOTA LTDA  
No. ORIG. : 00060478020004036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP contra sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada em face de Aviação Agrícola Gaivota Ltda.

Por meio da sentença de fls. 43/44, a MM.<sup>a</sup> Juíza de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, com fundamento no artigo 40, § 4º da LEF e artigos 219, § 5º, 269, IV e 329, todos do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Alega a apelante, em síntese, o descabimento da decretação de ofício da prescrição intercorrente haja vista que o valor executado assume caráter patrimonial, encontrando óbice no disposto no art. 219, § 5º do CPC.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Ao início consigna-se que a prescrição é questão de ordem pública, razão pela qual pode ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis. Ademais, preceitua o artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais:

*"Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens*

sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição."

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato (Incluído pela Lei nº. 11.051/04).

O diploma legal em tela, em seu § 4º acrescentado pela Lei nº. 11.051/04, instituiu a possibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, mesmo em se tratando de direito patrimonial, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o texto legal tratando especificamente da matéria e cingindo-se ao requisito da prévia oitiva da Fazenda Pública.

Desse entendimento não discrepa o Eg. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. O entendimento desta Corte é no sentido de que, no caso de execução fiscal, após o advento da Lei n. 11.051/04, que introduziu o § 4º no art. 40 da Lei n. 6.830/80, o juiz poderá decretar de ofício a prescrição intercorrente, mesmo em se tratando de direito patrimonial, desde que haja prévia oitiva da Fazenda Pública. 2. Na espécie, conforme consignou o Tribunal de origem, não houve a prévia oitiva da Fazenda. Portanto, incabível o decreto de prescrição sem o cumprimento da formalidade legal. 3. Embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório, nos termos da Súmula 98/STJ. 4. Recurso especial provido. (RESP 200901754004, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/09/2010.).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.*

1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5.º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2.ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4.º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6.º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento, sem prejuízo da aplicação, por analogia, da legislação superveniente, uma vez cumprida a condição nela prevista.

(STJ; REsp nº 814696/RS; 1ª Turma; Rel. Min. Teori Albino Zavascki; julg. 28.03.2006; pub. DJ 10.04.2006, pág. 160).

No presente caso, a citação da parte executada efetivou-se em 01/03/01, mas não foram localizados bens penhoráveis.

Os autos foram remetidos ao arquivo em 23.08.02 (fl. 32), tendo lá permanecido, sem qualquer manifestação, até 06.05.10 (fl. 34), ocasião em que o juízo determinou a intimação da exequente para que se manifestasse acerca de ocorrência de eventual causa suspensiva ou interruptiva do curso do prazo prescricional.

A apelante, entretanto, deixou transcorrer o prazo legal sem manifestação (fl. 40).

Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo de suspensão do feito, nos termos da Súmula nº. 314 do STJ:

*Em execução fiscal, não sendo localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente.*

Correta, portanto, a sentença que decretou a prescrição intercorrente, ante a falta de impulso útil por parte da exequente em intervalo superior ao prazo prescricional quinquenal.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012025-88.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012025-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : YVONNE NUNCIO BENEVIDES  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE e outro  
APELADO : PRESIDENTE DA REPUBLICA e outros  
: DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTICA DO ESTADO  
: DE SAO PAULO  
: CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DE SAO PAULO  
: PRESIDENTE DA COMISSAO DO 2o CONCURSO DE PROVIMENTO DAS  
: DELEGACOES DE NOTAS E REGISTROS DO EST SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação popular, proposta em 17.06.2002, por **YVONE NUNCIO BENEVIDES**, em face do **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**, do **DESEMBARGADOR PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA DO ESTADO DE SÃO PAULO** e do **DESEMBARGADOR PRESIDENTE DA COMISSÃO DO 2º CONCURSO DE PROVIMENTO DAS DELEGAÇÕES DE REGISTROS DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando o suprimento de omissão, pelo Presidente da República, no prazo de 30 (trinta) dias, quanto à regulamentação prevista no art. 236, § 1º, da Constituição da República, bem assim a anulação do Provimento n. 612/98, do Conselho Superior da Magistratura, por ofensa direta ao § 1º, do art. 236, da Carta Política e ao art. 18, da Lei n. 8.935/94, e do Edital de Abertura de Inscrições nº 01/2002, do 2º Concurso Público de Provas e Títulos para Outorga de Delegações de Registros do Estado de São Paulo, por não atender, também, ao comando do parágrafo 3º, do art. 236, já referido, em relação às vagas disponíveis para concurso no Estado de São Paulo, bem como aos princípios inscritos no art. 37 da Constituição da República (fls. 02/14).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 15/40.

Mediante petição de fls. 52/68, a Autora aditou a inicial para, mantendo as autoridades já indicadas no polo passivo da demanda, requerer a anulação do Provimento n. 612/98 e do Edital nº 01/2002, por ilegalidade e lesividade ao patrimônio público e à moralidade administrativa, no seu entender, decorrentes de omissão do Presidente da República quanto ao encaminhamento ao Congresso Nacional de projeto de lei regulando a matéria, consoante previsto no § 1º, do art. 236, da Constituição, deixando, entretanto, de constar na peça aditiva, o requerimento de condenação do Presidente da República na obrigação de fazer, consistente na adoção das medidas necessárias ao suprimento da aventada omissão, mas incluindo pedido de ressarcimento, pelos réus, dos prejuízos causados ao Erário.

O MM Juízo "a quo" indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do Código de Processo Civil, por falta de interesse processual (fls. 70/71).

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 19 da Lei n. 4.717/65.

Irresignada, a Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença e a procedência do pedido (fls. 79/108), juntando cópia de decisões e parecer jurídico na linha de sua argumentação (fls. 109/163).

Mantida a decisão (fl. 166), subiram os autos a esta Corte, sendo distribuídos à Excelentíssima Desembargadora Federal Marli Ferreira (fl. 167v.).

Às fls. 169/193 a Apelante requereu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, pleito reiterado à fl. 196.

Recebidos, em redistribuição (Ato n. 7.626/05 da Presidência desta Corte), os autos foram encaminhados ao Ministério Público Federal, que opinou pela confirmação da sentença, pela sua conclusão (fls. 201/209).

### **Feito breve relato, decido.**

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

A apelação não merece acolhimento, ante a inviabilidade da ação popular, nos termos em que proposta.

Com efeito, eventual omissão quanto à regulamentação de norma constitucional, destituída de aplicabilidade imediata, que inviabilize o exercício de direitos, liberdades ou prerrogativas constitucionalmente previstos, deve ser buscada, pelo prejudicado, mediante mandado de injunção, sendo competência do Supremo Tribunal Federal o processo e julgamento da ação, quando a omissão na elaboração da norma regulamentadora for do Presidente da República (art. 5º, LXXI e art. 102, I, "q", da CR/88), não cabendo, outrossim, o manejo do *writ*, para atribuir uma aplicação de valor de justiça à norma já existente.

Nesse sentido, não cabe ação popular para suprir eventual inércia no encaminhamento de projeto de lei de iniciativa privativa do Presidente da República, cabendo, outrossim, ressaltar, que a Lei n. 8.935/94, nos expressos termos de sua epígrafe, "*regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro*", dispondo, em seu art. 18, que "*a legislação estadual disporá sobre as normas e os critérios para o concurso de remoção.*"

Assim, considerando os termos da inicial, originalmente apresentada (fls. 02/14), inviável a ação popular, por ser via inadequada para o postulado suprimento da aventada omissão do Presidente da República. Por sua vez, a inicial, após seu aditamento (fls. 52/68), ao deixar de conter pedido de condenação de obrigação de fazer, em face da referida autoridade, problematizou a extensão subjetiva do polo passivo da demanda, implicando na necessária exclusão do Presidente da República da lide, com repercussão na competência da Justiça Federal para processo e julgamento do feito.

Por outro prisma, também inviabilizada a ação popular porquanto indispensável que a autora demonstre, na inicial, de forma concreta e específica, a potencial ofensa à moralidade administrativa ou a lesividade ao patrimônio público (CR/88, art. 5º, LXXIII, e Lei n. 4.717/65, arts. 2º, 3º e 4º), decorrente do ato ou atos reputados ilegais ou ilegítimos, mormente quando existente pedido de condenação de ressarcimento de danos ou prejuízos causados, ônus este, que não se desincumbiu a autora popular.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

### ***"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS SEM LICITAÇÃO - AÇÃO POPULAR - LESIVIDADE NÃO COMPROVADA - IMPOSSIBILIDADE DE DAR CONTINUIDADE À AÇÃO - PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL - RECURSO ESPECIAL - NÃO CONHECIMENTO.***

*Na linha de orientação jurisprudencial prevalecente no âmbito do STJ, para a propositura da ação popular, não basta a alegação de ser o ato ilegal, mas é necessária a comprovação da lesividade ao erário público.*

*O reexame de matéria probatória não enseja a interposição de recurso especial (Súmula nº 7/STJ).*

*Recurso não conhecido, por maioria."*

(STJ, REsp 185835/RJ, Primeira Turma, Rel. p/ Acórdão Min. Garcia Vieira, DJ 11.06.2001).

### ***"ADMINISTRATIVO. AÇÃO POPULAR. CABIMENTO. ILEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. LESIVIDADE AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. NECESSIDADE.***

*1. O fato de a Constituição Federal de 1988 ter alargado as hipóteses de cabimento da ação popular não tem o efeito de eximir o autor de comprovar a lesividade do ato, mesmo em se tratando de lesão à moralidade administrativa, ao meio ambiente ou ao patrimônio histórico e cultural.*

*2. Não há por que cogitar de dano à moralidade administrativa que justifique a condenação do administrador público a restituir os recursos auferidos por meio de crédito aberto irregularmente de forma extraordinária, quando incontroverso nos autos que os valores em questão foram utilizados em benefício da comunidade.*

*3. Embargos de divergência providos."*

(STJ, EREsp 260821/SP, Primeira Seção, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, DJ 13.02.2006).

### ***"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE LESÃO EM POTENCIAL OU EFETIVA - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.***

*1. A ação popular constitui instrumento processual de que se utiliza o cidadão para anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, a teor do art. 5º, LXXIII, da Constituição Federal.*

*2. Para sua admissibilidade, além dos requisitos específicos: ser o autor titular de cidadania, eleitor, e ocorrer efetiva ilegalidade e lesividade em razão do ato atacado, previstos na Lei nº 4.717/65, exige-se os pressupostos processuais e condições da ação, inscritas nas normas gerais de direito processual civil.*

*3. Ausente indicação precisa de qualquer lesão concreta ou potencial ao patrimônio público "lato sensu"*

*decorrente de prática de ato, comissivo ou omissivo, ilegal ou ilegítimo, da União Federal, requisito indispensável ao uso da garantia constitucional prevista no art. 5º, LXXIII, deve ser mantida a sentença terminativa de ação popular."*

(TRF3, REOAC 1233691/SP, Sexta Turma, Rel Dês. Federal Mairan Maia, DJe 28.07.2009).

Assim, por tais fundamentos, impõe-se a manutenção da sentença impugnada, restando, outrossim, prejudicados os pedidos formulados às fls. 169/193 e 196.

Impende destacar que, em sede de ação popular, salvo comprovada má fé, não evidenciada na espécie, não será o autor condenado em custas e demais ônus da sucumbência, tendo em vista o estabelecido no artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição da República.

Isto posto, nos termos do arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005250-39.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.005250-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ORIDES GIRALDI e outro  
: MARCO GIRALDI NETO  
ADVOGADO : ANTONY NELSON FIGUEIREDO CARDOSO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação em sede de ação proposta, sob o rito ordinário, por **ORIDES GIRALDI e OUTRO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária sobre valores depositados em cadernetas de poupança, já em fase de cumprimento da sentença, nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil.

A ação foi julgada parcialmente procedente, condenando-se a Apelada ao pagamento das diferenças pleiteadas, relativas ao mês de janeiro de 1989 (42,72%), deduzindo-se o percentual já creditado, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% ao mês, correção monetária nos termos do Provimento n. 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal, juros de mora de 0,5% ao mês até 10.01.03 e, a partir dessa data, de 1% ao mês, e honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor total da condenação, além de custas processuais (fls. 127/135).

A apelação da CEF foi julgada improcedente, mantendo o acórdão a sentença recorrida, salvo quanto aos juros de mora, incidentes à razão de 0,5% ao mês, a partir da citação (fls. 160/173).

Transitada em julgado (fl. 258), iniciou-se o cumprimento da sentença, nos termos do art. 475-B do CPC, apresentando o Exequente memória do cálculo (fls. 265/274), perfazendo o montante de R\$ 11.448,37 (onze mil, quatrocentos e quarenta e oito reais e trinta e sete centavos).

A Caixa Econômica Federal - CEF apresentou seus próprios cálculos, apontando como correto o valor de R\$ 8.251,31 (oito mil, duzentos e cinquenta e um reais e trinta e um centavos) (fls. 276/280), efetuando o depósito do valor que entendia como correto (fl. 283).

Contudo, apesar da impugnação dos Autores, o MM. Juízo *a quo* acolheu integralmente os cálculos da CEF, declarando extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Os Exequentes interuseram, tempestivamente, recurso de apelação, em que sustentam a incidência dos juros

remuneratórios de forma capitalizada. Pedem, a final, a reforma da sentença (fls. 311/314).

Com contrarrazões (fls. 318/329), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

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

Com efeito, a sentença recorrida acolheu os cálculos apresentados pela Caixa Econômica Federal, nos quais foram concedidas as atualizações monetárias sobre os saldos de depósitos em poupança existentes no mês de janeiro de 1989.

Cinge-se a controvérsia ao cômputo dos juros remuneratórios.

Desse modo, discute-se o que deve prevalecer na liquidação de título judicial - se a memória de cálculos apresentada pelo Autor ou pela Executada.

Transcrevo, por oportuno, trecho do dispositivo da sentença proferida na fase cognitiva (fl. 91):

*"Isto posto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido (...) para o fim de condenar a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença de correção monetária relativa ao mês de janeiro de 1989, considerando o IPC de 42,72%, deduzindo-se o percentual creditado de 22,35%, bem como, sobre tal diferença, juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da data de aniversário da respectiva conta-poupança em fevereiro de 1989."* (destaque meu)

Assim, o fato de o título executivo prever a incidência de juros remuneratórios (contratuais) à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a data em que deveria ter ocorrido o crédito até seu efetivo pagamento, implica, necessariamente, sua capitalização, sob pena de desnaturar o contrato firmado com a instituição financeira.

Dessarte, a caderneta de poupança constitui modalidade de depósito bancário celebrado entre o depositante e a instituição bancária, a qual recebe quantia certa em dinheiro, obrigando-se a restituí-la em data determinada (aniversário da conta), acrescida de juros remuneratórios e correção monetária.

Os juros remuneratórios, por seu turno, representam a justa compensação que se deve extrair do dinheiro aplicado, incorporando-se ao capital investido, circunstância decorrente da própria natureza do contrato de depósito em conta poupança.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. VINTE ANOS.**

*1 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*2 - Recurso especial conhecido, mas desprovido".*

(STJ, 4ª T; REsp 646834, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28.09.04, DJ 14.02.05, p. 214. Destaque meu.).

**"CIVIL - PRESCRIÇÃO - JUROS DE CADERNETA DE POUPANÇA.**

*Os juros creditados em cadernetas de poupanças são capitalizáveis, não se lhes aplicando, por isso, a regra do art. 178, § 10, inciso III, do Código Civil; transformando-se em capital, seguem, quanto à prescrição, o regime jurídico deste. Recurso Especial conhecido e provido".*

(STJ, 3ª T; REsp 221691/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, j. em 17.05.01, DJ 11.06.01, p. 00201 Destaque meu.).

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA EM FASE DE EXECUÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. INCIDÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MULTA.**

*1. Preliminarmente, no tocante a questão envolvendo os juros remuneratórios, cumpre observar que embora não tenha expressamente constado do dispositivo do v. acórdão de fls. 101/103 a sua incidência, por manifesta ocorrência de erro material, ficou devidamente decidido na fundamentação do mesmo que os juros contratuais capitalizados são devidos por força do contrato de depósito bancário e devem incidir sobre a diferença não creditada, desde o inadimplemento contratual até o efetivo pagamento, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Precedente desta E. Corte : 3ª Turma, AC nº 96.03.021307-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., DJU 22.06.05, p. 407, razão pela qual deve ser determinada a sua aplicabilidade nos cálculos dos valores devidos pela agravada.*

*2. De outro giro, com relação à conta poupança nº 0292.01320666-1, verifica-se que a data base é posterior à primeira quinzena do mês de junho de 1987, e segundo os fundamentos expostos na r. sentença de fls. 72/79, não permite a incidência dos expurgos inflacionários do Plano Bresser.*

*3. Embora a parte dispositiva da r. sentença tenha dado acolhimento ao pedido do agravante, em relação à*

mencionada conta de poupança, tal situação caracterizou manifesto erro material, passível de correção de ofício, razão pela qual não merece reparos a r. decisão agravada no tocante a essa questão.

4. Por derradeiro, no tocante a questão envolvendo a aplicação da multa de 10% prevista no art. 475-J, do CPC, verifico que o agravante não juntou cópia da certidão de intimação da r. decisão de fls. 106, razão pela qual não é possível aferir nessa sede, se houve ou não o cumprimento da sentença pela parte agravada, no prazo legal de 15 (quinze) dias.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, 6ª T; AI 425589, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 10.11.11, e-DJF3 17.11.11. Destaque meu.).

**"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CADERNETA DE POUPANÇA - JUROS REMUNERATÓRIOS - PREVISÃO NO TÍTULO - CAPITALIZAÇÃO - NATUREZA DO CONTRATO.**

1. Os juros remuneratórios são capitalizáveis, isto é, incorporam-se ao rendimento do capital aplicado, circunstância que decorre da própria natureza do contrato de depósito em conta poupança.

2. A condenção abrangeu juros moratórios, incidentes a partir da citação no processo de conhecimento, e remuneratórios, a contar da data de aniversário da conta.

3. Inexistência de afronta ao art. 610 do CPC.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 6ª T; AC 1132346, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.12.10, DJF3 CJ1 15.12.10.).

*In casu*, os juros contratuais capitalizados são devidos por força da execução do título judicial, que previu sua incidência desde o inadimplemento contratual até o efetivo pagamento, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Dessa forma, a sentença merece ser reformada.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000218-90.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.000218-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : ARY JOSE CARMO LIMA  
No. ORIG. : 00002189020024036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP contra sentença proferida nos autos da execução fiscal ajuizada em face de Marcelo de Mattos Fioroni e outro.

Por meio da sentença de fl. 45, a MM.<sup>a</sup> Juíza de primeiro grau extinguiu a execução fiscal, com fundamento no artigo 40, § 4º da LEF e artigo 269, IV do CPC, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente.

Alega a apelante, em síntese, o descabimento da decretação de ofício da prescrição intercorrente haja vista que o valor executado assume caráter patrimonial, encontrando óbice no disposto no art. 219, § 5º do CPC.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Ao início consigna-se que a prescrição é questão de ordem pública, razão pela qual pode ser conhecida de ofício pelo magistrado e alegada pelas partes em qualquer grau de jurisdição, ainda que se trate de direitos indisponíveis. Ademais, preceitua o artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais:

*"Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição."*

*§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato (Incluído pela Lei nº. 11.051/04).*

O diploma legal em tela, em seu § 4º acrescentado pela Lei nº. 11.051/04, instituiu a possibilidade de reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, mesmo em se tratando de direito patrimonial, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional, o texto legal tratando especificamente da matéria e cingindo-se ao requisito da prévia oitiva da Fazenda Pública.

Desse entendimento não discrepa o Eg. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. O entendimento desta Corte é no sentido de que, no caso de execução fiscal, após o advento da Lei n. 11.051/04, que introduziu o § 4º no art. 40 da Lei n. 6.830/80, o juiz poderá decretar de ofício a prescrição intercorrente, mesmo em se tratando de direito patrimonial, desde que haja prévia oitiva da Fazenda Pública. 2. Na espécie, conforme consignou o Tribunal de origem, não houve a prévia oitiva da Fazenda. Portanto, incabível o decreto de prescrição sem o cumprimento da formalidade legal. 3. Embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório, nos termos da Súmula 98/STJ. 4. Recurso especial provido. (RESP 200901754004, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/09/2010.).*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004.*

*1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no art. 219, § 5.º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2.ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).*

*2. Ocorre que o atual parágrafo 4.º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6.º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos.*

*3. Recurso especial a que se dá provimento, sem prejuízo da aplicação, por analogia, da legislação superveniente, uma vez cumprida a condição nela prevista.*

*(STJ; REsp nº 814696/RS; 1ª Turma; Rel. Min. Teori Albino Zavascki; julg. 28.03.2006; pub. DJ 10.04.2006, pág. 160).*

No presente caso, os autos foram remetidos ao arquivo em 23.05.05 (fl. 36), tendo lá permanecido, sem qualquer manifestação, até 02.03.11 (fl. 37), ocasião em que o juízo determinou a intimação da exequente para que se manifestasse quanto a ocorrência de prescrição.

A apelante manifestou-se opondo-se à prescrição, sem, contudo, apresentar causas suspensivas ou interruptivas do lapso prescricional (fls. 39/44).

Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo de suspensão do feito, nos termos da Súmula nº. 314 do STJ:

*Em execução fiscal, não sendo localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo de prescrição quinquenal intercorrente.*

Correta, portanto, a sentença que decretou a prescrição intercorrente, ante a falta de impulso útil por parte da exequente em intervalo superior ao prazo prescricional quinquenal.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004237-37.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.004237-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : F BAPTISTELLA E CIA LTDA  
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Por primeiro, providencie a Subsecretaria da 6ª Turmas o apensamento do presente feito aos autos da Apelação em Mandado de Segurança n. 2002.61.05.010978-7.

Após, intime-se a Autora-Apelante, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, esclareça a propositura da presente demanda, em razão da anterior impetração do feito em apenso.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009425-68.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.009425-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : AMERICO IDEO SHINSATO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : AMERICO IDEO SHINSATO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 120/121 - Anote-se.

Após tornem os autos conclusos para oportuno julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004570-21.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.004570-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
APELADO : EGLE PASCHOAL AUN LESSA e outro  
ADVOGADO : GILBERTO DOS SANTOS e outro  
APELADO : ANTONIO THOMAZ PACHECO LESSA JUNIOR  
ADVOGADO : GILBERTO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00045702120064036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução, opostos pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, nos quais alega, em síntese, a aplicação indevida de juros contratuais não previstos no título executivo.

Os embargos foram julgados improcedentes.

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, reiterando as alegações formuladas na inicial dos embargos à execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### **Feito breve relato, decido.**

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

Com efeito, a sentença recorrida acolheu os cálculos apresentados pelos Exequentes, nos quais foram concedidas as atualizações monetárias sobre os saldos de depósitos em poupança existentes no mês de janeiro de 1989.

Cinge-se a controvérsia ao cômputo dos juros remuneratórios.

Desse modo, discute-se o que deve prevalecer na liquidação de título judicial - se a memória de cálculos apresentada pelos Autores ou pela Executada.

Transcrevo, por oportuno, trecho do dispositivo da sentença proferida na fase cognitiva (fl. 57):

*"Posto isso, JULGO PROCEDENTE a presente ação e condeno a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL a pagar, em relação às contas de poupança nº.163.507-5, 56984.7 e 41703-5, todas da Caixa Econômica Federal-Agências 0345, 0366 e 1233, respectivamente, a diferença entre o valor creditado a título de atualização monetária no mês de fevereiro de 1989 e o decorrente da incidência do índice de 70,28%, referente à inflação real no mês de janeiro daquele ano, mais os juros inerentes ao contrato de poupança de 0,5% ao mês, sobre tal diferença."*  
(destaque meu)

Cumprе ressaltar que o acórdão, de fls. 107/114, reformou a sentença apenas no que se refere ao percentual da correção monetária devida relativa ao mês de janeiro de 1989, reduzindo-o para 42,72%.

Assim, o fato de o título executivo prever a incidência de juros remuneratórios (contratuais) à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a data em que deveria ter ocorrido o crédito até seu efetivo pagamento, implica, necessariamente, sua capitalização, sob pena de desnaturar o contrato firmado com a instituição financeira.

Dessarte, a caderneta de poupança constitui modalidade de depósito bancário celebrado entre o depositante e a instituição bancária, a qual recebe quantia certa em dinheiro, obrigando-se a restituí-la em data determinada (aniversário da conta), acrescida de juros remuneratórios e correção monetária.

Os juros remuneratórios, por seu turno, representam a justa compensação que se deve extrair do dinheiro aplicado,

incorporando-se ao capital investido, circunstância decorrente da própria natureza do contrato de depósito em conta poupança.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. VINTE ANOS.**

*1 - Os juros remuneratórios de conta de poupança, incidentes mensalmente e capitalizados, agregam-se ao capital, assim como a correção monetária, perdendo, pois, a natureza de acessórios, fazendo concluir, em consequência, que a prescrição não é a de cinco anos, prevista no art. 178, §10, III, do Código Civil de 1916 (cinco anos), mas a vintenária. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*2 - Recurso especial conhecido, mas desprovido".*

(STJ, 4ª T; REsp 646834, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 28.09.04, DJ 14.02.05, p. 214. Destaque meu.).

**"CIVIL - PRESCRIÇÃO - JUROS DE CADERNETA DE POUPANÇA.**

*Os juros creditados em cadernetas de poupanças são capitalizáveis, não se lhes aplicando, por isso, a regra do art. 178, § 10, inciso III, do Código Civil; transformando-se em capital, seguem, quanto à prescrição, o regime jurídico deste. Recurso Especial conhecido e provido".*

(STJ, 3ª T; REsp 221691/PR, Rel. Min. Ari Pargendler, j. em 17.05.01, DJ 11.06.01, p. 00201 Destaque meu.).

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA EM FASE DE EXECUÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. INCIDÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MULTA.**

*1. Preliminarmente, no tocante a questão envolvendo os juros remuneratórios, cumpre observar que embora não tenha expressamente constado do dispositivo do v. acórdão de fls. 101/103 a sua incidência, por manifesta ocorrência de erro material, ficou devidamente decidido na fundamentação do mesmo que os juros contratuais capitalizados são devidos por força do contrato de depósito bancário e devem incidir sobre a diferença não creditada, desde o inadimplemento contratual até o efetivo pagamento, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês. Precedente desta E. Corte : 3ª Turma, AC nº 96.03.021307-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., DJU 22.06.05, p. 407, razão pela qual deve ser determinada a sua aplicabilidade nos cálculos dos valores devidos pela agravada.*

*2. De outro giro, com relação à conta poupança nº 0292.01320666-1, verifica-se que a data base é posterior à primeira quinzena do mês de junho de 1987, e segundo os fundamentos expostos na r. sentença de fls. 72/79, não permite a incidência dos expurgos inflacionários do Plano Bresser.*

*3. Embora a parte dispositiva da r. sentença tenha dado acolhimento ao pedido do agravante, em relação à mencionada conta de poupança, tal situação caracterizou manifesto erro material, passível de correção de ofício, razão pela qual não merece reparos a r. decisão agravada no tocante a essa questão.*

*4. Por derradeiro, no tocante a questão envolvendo a aplicação da multa de 10% prevista no art. 475-J, do CPC, verifico que o agravante não juntou cópia da certidão de intimação da r. decisão de fls. 106, razão pela qual não é possível aferir nessa sede, se houve ou não o cumprimento da sentença pela parte agravada, no prazo legal de 15 (quinze) dias.*

*5. Agravo de instrumento parcialmente provido."*

(TRF 3ª Região, 6ª T; AI 425589, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 10.11.11, e-DJF3 17.11.11. Destaque meu.).

**"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CADERNETA DE POUPANÇA - JUROS REMUNERATÓRIOS - PREVISÃO NO TÍTULO - CAPITALIZAÇÃO - NATUREZA DO CONTRATO.**

*1. Os juros remuneratórios são capitalizáveis, isto é, incorporam-se ao rendimento do capital aplicado, circunstância que decorre da própria natureza do contrato de depósito em conta poupança.*

*2. A condenção abrangeu juros moratórios, incidentes a partir da citação no processo de conhecimento, e remuneratórios, a contar da data de aniversário da conta.*

*3. Inexistência de afronta ao art. 610 do CPC.*

*4. Apelação a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, 6ª T; AC 1132346, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.12.10, DJF3 CJ1 15.12.10.).

*In casu*, os juros contratuais capitalizados são devidos por força da execução do título judicial, que previu sua incidência desde o inadimplemento contratual até o efetivo pagamento, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês.

Dessa forma, a sentença merece ser mantida.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041696-16.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041696-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Barretos SP  
ADVOGADO : ZAIDEN GERAIGE NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 05.00.01810-0 A Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, em face de decisão que, nos autos da execução fiscal proposta para cobrança de multas aplicadas à Prefeitura Municipal de Barretos/SP, isentou-a da condenação em honorários advocatícios, com fundamento no art. 1º-D da Lei nº. 9.494/97.

Insurge-se o agravante, alegando em suas razões de inconformismo que a aplicação de referida norma, para excluir a Prefeitura Municipal de Barretos da condenação em honorários advocatícios, não só desrespeitou o princípio da causalidade, assim como afrontou a indispensabilidade do advogado à administração da justiça. Afirma que a agravada teve oportunidade de quitar a dívida amigavelmente, porém como não o fez, viu-se obrigado a acionar seu Departamento Jurídico a fim de propor a presente execução fiscal para a cobrança do débito.

Nesta Corte, foi deferido o pedido de efeito suspensivo (fls. 86/88).

É o relatório.

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

Consigno, inicialmente, que figuram, respectivamente, no pólo ativo e passivo da ação de Execução Fiscal, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo/SP e Prefeitura Municipal de Barretos/SP, não sendo o caso, portanto, de aplicação do disposto no art. 1º-D da Lei nº. 9.494/97, cuja aplicação se restringe às execuções contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - art. 1º-D DA LEI 9.494/97 - APLICABILIDADE RESTRITA À EXECUÇÃO NA FORMA DO ART. 730 DO CPC - HONORÁRIOS MANTIDOS.*

*1. A desistência da execução fiscal, por força de defesa apresentada pelo executado, ainda que nos próprios autos, mediante advogado constituído para este fim, não isenta o exequente do pagamento do ônus de sucumbência. Aplicação do princípio da causalidade. Incidência da Súmula n.º 153 do STJ.*

*2. A norma prevista no art. 1º-D da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/08/01, tem aplicabilidade restrita ao processo de execução de sentença por quantia certa contra a Fazenda Pública, previsto no artigo 730 do CPC. Interpretação conforme dada pelo Pleno do C. STF no RE 420.816/PR.*

*3. Honorários advocatícios mantidos, eis que arbitrados em conformidade com o disposto no art. 20, §4º, do CPC.*

Contudo, mesmo que fosse caso de execução contra a Fazenda Pública, de acordo com a doutrina e jurisprudência, o tratamento a ser dado à sucumbência deveria ser o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo, deste modo, o princípio da causalidade, ou seja, ficando obrigado a reparar o dano aquele que viesse a dar causa ao

prejuízo.

Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de constituir advogado para oferecimento de defesa, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo juízo *a quo* não exige a agravada da condenação no pagamento da verba honorária.

Nesse sentido destaco julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL NÃO EMBARGADA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180-35, DE 24/08/01. ART. 1º-D, LEI Nº 9.494/97. ART. 26 DA LEF. HONORÁRIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 07/STJ.*

1. O art. 4º, da MP nº 2.180-35, de 24/08/2001, determina: "A Lei nº 9.494, de 10.09.97, passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos: "Art. 1º-D. Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas"". Dispositivo aplicável quando se tratar de execuções, por quantia certa, contra a Fazenda Pública ( art. 730 do CPC ).

2. O Eg. STF, no julgamento do RE 420.816 em 29/09/04, declarou por maioria, a constitucionalidade do art. 1º-D, da lei 9.494/97, com redação dada pela referida MP 2.180-35/2001.

3. A norma especial em confronto com o art. 20 do CPC, impõe o afastamento da norma genérica, por isso que não há violação à regra acerca da sucumbência.

4. A controvérsia sub examine deve ser dirimida sob o ângulo da eficácia da lei processual civil no tempo, matéria infraconstitucional de ampla cognição desta Corte.

5. A fixação dos honorários decorre da propositura do processo de conhecimento. Entretanto, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de ser a execução ação autônoma, por isso a fixação de novos honorários em sede de execução, ainda que não embargada. Consequentemente, sendo ação autônoma, rege essa sucumbência a lei vigente à data da instauração da execução.

6. In casu, embora a execução tenha sido proposta depois da vigência da MP 2.180-35, de 24/08/2001, não se trata de execução contra a Fazenda, mas de execução fiscal.

7. A ratio legis do artigo 26, da Lei 6830, pressupõe que a própria Fazenda, sponte (sic) sua, tenha dado ensejo à extinção da execução, o que não se verifica quando ocorrida após o oferecimento de exceção de pré-executividade, situação em tudo por tudo assemelhada ao acolhimento dos embargos.

8. Raciocínio isonômico que se amolda à novel disposição de que são devidos honorários na execução e nos embargos à execução (§ 4º do art. 20 - 2ª parte).

9. A novel legislação processual, reconhecendo as naturezas distintas da execução e dos embargos, estes como processo de cognição introduzido no organismo do processo executivo, estabelece que são devidos honorários em execução embargada ou não.

10. Os honorários advocatícios quando for vencida a Fazenda Pública e nas execuções devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

11. Conseqüentemente, a conjugação com o § 3.º, do art. 20, do CPC, é servil para a aferição equitativa do juiz, consoante às alíneas a, b e c do dispositivo legal.

12. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF).

Precedentes da Corte: REsp nº 779.524/DF, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU de 06/04/2006; REsp 726.442/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 06/03/2006; AgRg nos EDcl no Resp 724.092/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 01/02/2006).

13. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGA - 1050032/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, v.u., DJ 20/05/2009)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.*

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.

2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, com o reconhecimento da prescrição do débito em cobro, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.

3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

5. No presente caso, o d. magistrado de origem determinou a extinção do feito executivo, diante da ocorrência de prescrição dos débitos constantes da certidão de dívida ativa.

6. Tal fato demonstra cobrança indevida que resultou prejuízos para o excipiente, já que teve que despender com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e perante o Poder Judiciário.

7. Verba honorária fixada em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.

8. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI-340198/SP, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, v.u., DJF3 02/02/2009, pg. 1335)

Dessa maneira, à luz do princípio da causalidade, cabível a condenação em honorários advocatícios, em vista da necessidade do ajuizamento da ação de Execução Fiscal, ficando a agravada obrigada a reparar o prejuízo causado à agravante, na medida em que esta teve despesas para se defender.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005412-97.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005412-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 305/306 - **INDEFIRO** o pedido de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, na medida em que não comprovado o alegado equívoco.

Após, tornem os autos conclusos para oportuno julgamento.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0744077-82.1991.4.03.6100/SP

2009.03.99.009919-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
PARTE AUTORA : GRANJA SAITO S/A e outro  
ADVOGADO : VICTOR MAUAD

PARTE AUTORA : SAITO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.44077-4 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

I - No prazo de 10 (dez) dias, esclareçam as autoras o que segue, sanando, no mesmo prazo, as irregularidades existentes:

- a) qual, efetivamente, a razão social de "Granja Saito", tendo em vista que, nos documentos de fls. 562 a 572vº e 602 a 613, consta "Granja Saito Ltda.", enquanto no de fl. 626 e, inclusive, no termo de substabelecimento de fl. 627, passado ao advogado Dr. Victor Mauad, OAB/SP nº 128.339, sem reserva de poderes, figura como "Granja Saito S.A.", a sua antiga denominação social.
- b) duas são as autoras neste feito: "Granja Saito" e Saito Transportes Rodoviários Ltda. O advogado Dr. Victor Mauad, acima referido, foi substabelecido pelo termo de fl. 627 para representar somente a primeira empresa, continuando a segunda (Saito Transportes Rodoviários Ltda.), a ser representada pelo advogado Dr. Yoshishiro Miname, OAB/SP nº 39.792 ou, se assim não for, ficando sem representante legal. Esclareçam as autoras, providenciando, desde logo, se for caso e observado o prazo concedido, a regularização da representação processual da mencionada litisconsorte.

II - Foram remetidos a esta Corte, através do ofício sob nº 1163/2010, da Diretoria da 15ª Vara Cível Federal de São Paulo, para apensamento ao presente, 03 (três) volumes com documentos relativos à perícia realizada, pertinentes a estes autos e, por evidente equívoco, também 04 (quatro) envelopes, contendo documentos referentes ao processo da apelação sob nº 0000864-96.1993.4.03.6100 (nº original 93.0000864-1), em que Bárbara Maria Pereira de Almeida e Outros contendem com a União Federal. Consulta realizada ao SIAPRO, revela ter sido a apelação julgada, havendo o processo sido remetido, com baixa definitiva, na data de 07/06/99, ao juízo federal de origem, a 15ª Vara Cível Federal de São Paulo. Destarte, primeiramente, promova a Subsecretaria a juntada do referido ofício a estes autos. Após, com cópia deste despacho, expeça ofício àquele r. juízo, encaminhando-lhe os mencionados 04 (quatro) envelopes, com os seus documentos, para as providências que entender pertinentes, certificando-se o que de direito.

Cumpridas as providências do item II, e vencido o prazo do item I, supra, venham-me os autos conclusos.

Deste despacho, intime-se somente a parte autora, excepcionalmente, nas pessoas dos advogados Drs. Yoshishiro Miname, OAB/SP nº 39.792 e Victor Mauad, OAB/SP nº 128.339.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009086-91.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009086-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : DIAGNOSTICOS DA AMERICA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO PELUZO ABREU e outro  
APELADO : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP

ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro  
No. ORIG. : 00090869120094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls. 1260/1280 - Considerando tratar-se de pedido de devolução de prazo para apresentação de contrarrazões, sob a alegação de nulidade da intimação da decisão de fl. 1258, ao argumento de não ter constado o nome do patrono, nem o número de sua inscrição junto à Ordem dos Advogados do Brasil, **CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA E DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM** para que a referida petição seja analisada pelo MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008432-74.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.008432-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : ALKROMA AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE WILSON BOIAGO JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00084327420094036110 15 Vr SAO PAULO/SP

IMPUGNAÇÃO PARA EMBARGOS INFRINGENTES

Vista à parte apelante Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP, para impugnação aos Embargos Infringentes opostos pela apelada/embargante, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos artigos 508 e 531 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de junho de 2012.  
MARCELO RIBEIRO GONÇALVES TEOTONIO  
Diretor de Subsecretaria

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000477-82.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000477-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : GISELE GONZALES ESCOLHANTE  
ADVOGADO : MARCO TULIO MURANO GARCIA e outro  
PARTE RÉ : ANHANGUERA EDUCACIONAL S/A  
ADVOGADO : ANDERSON REGIS PASQUALETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00004778220104036004 1 Vr CORUMBA/MS

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, impetrado em face do reitor da Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Região do Pantanal - UNIDERP, objetivando a rematrícula da impetrante no 5º semestre do curso de Serviço Social, recusada pela instituição de ensino, em face da situação de inadimplência da aluna.

A liminar foi deferida, em 21/5/2010.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, em 30/6/2010. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A concessão da liminar pelo r. Juízo *a quo*, em sede de mandado de segurança, decisão posteriormente confirmada pela concessão da segurança, garantindo à impetrante o direito de rematrícula, gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a prolação desta decisão.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo r. *decisum*, promovendo-se os valores supremos da sociedade, sem qualquer prejuízo para o estabelecimento de ensino.

Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*ADMINISTRATIVO. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. CURSO DESENVOLVIDO POR FORÇA DE LIMINAR. DESCONSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO DE FATO EM QUE A LETRA DA LEI CEDE AO INTERESSE PÚBLICO. Estudante matriculado por efeito de liminar. Se ele está às vésperas de colar grau, não é aconselhável desconstituir seus créditos escolares, ainda que se entenda que o regulamento da Universidade não o assiste. Em situações como tais, a letra da lei deve ser encarada com temperamentos, em homenagem ao interesse público.*

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 199700319296/CE, Rel Min. Demócrito Reinaldo, j. 29.04.99, DJU 06.09.99, p. 51)

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA TRANSFERÊNCIA PARA OUTRA INSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.*

*1. A impetrante obteve o histórico escolar, o respectivo conteúdo programático e o atestado de vínculo do curso de Direito ao abrigo de liminar.*

*2. Situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento, resguardando-se os princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas.*

*3. Remessa Oficial prejudicada.*

(TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 2002.60.00.003875-8, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.02.2004, DJ 20.02.2004)

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantido o r. *decisum* de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **nego seguimento à remessa oficial**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001145-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001145-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DE ARRUDA PESSOTTI  
ADVOGADO : CARLOS GILBERTO PESSOTTI JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : ASSOCIACAO EDUCACIONAL NOVE DE JULHO  
ADVOGADO : FABIO ANTUNES MERCKI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00011455620104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em sede de mandado de segurança impetrado em face do reitor da Universidade Nove de Julho - UNINOVE, com o objetivo de assegurar a matrícula da impetrante, aprovada no concurso vestibular de Direito, mediante a apresentação da declaração de conclusão do ensino médio, expedida pela Secretaria de Educação, aguardando-se a expedição do Histórico Escolar, tendo em vista o encerramento das atividades da escola na qual obteve a sua graduação.

A liminar foi concedida em 21/01/2010, determinando-se à impetrante a apresentação do histórico escolar, no prazo de trinta dias úteis a partir da publicação da decisão. Prorrogado o prazo, a determinação foi cumprida em 24/5/2010.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, desde que os únicos óbices para a realização da matrícula fossem a apresentação do certificado de conclusão de ensino médio e histórico escolar. Sem condenação em honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença.

O deferimento da medida liminar, em janeiro de 2010, confirmada pela sentença concessiva da segurança, gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento, com a efetivação da matrícula da impetrante, mediante a apresentação da documentação necessária.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo *decisum*.

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantida a sentença.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento à remessa oficial (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004216-60.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004216-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LAURO CAMPANA  
ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00042166020104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, proposta em face da Caixa Econômica Federal, com o objetivo de se auferir a diferença de correção monetária entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, no período de abril de 1990 (Plano Collor I - valores disponíveis), atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o efetivo pagamento, e moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

Instada a apresentar os extratos da conta da autora, a ré trouxe aos autos Nota Explicativa - Pesquisa de Extratos e Microfichas - REQJUR, em que esclarece não terem sido localizados extratos do período pleiteados pela autora (fls. 36).

O r. Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, tendo em vista a perda de objeto, ante a falta de interesse processual no prosseguimento da demanda. Condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, entendo que a despeito do sobrestamento determinado pelo E. STF de ações que versem sobre Plano Collor, no presente caso não há discussão em torno do mérito, mas sim no que tange a existência de extratos da conta poupança da autora no período pleiteado.

No caso, em sede de recurso representativo da controvérsia, decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que compete à instituição financeira exhibir os extratos bancários:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;*

*II - A obrigação da instituição financeira de exhibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;*

*III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;*

*IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exhibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos;*

*V - Recurso especial improvido, no caso concreto.*

*(STJ - RESP N. 1.133.872-PB, Relator Min. MASSAMI UYEDA, DJe 28/03/2012)*

O entendimento acima foi acompanhado pelo MM. Juízo sentenciante, o qual determinou à CEF que apresentasse

os extratos, conforme pleiteado pela autora.

Contudo, a pesquisa realizada pela ré restou negativa, na medida em que não foram localizados extratos no período postulado.

Ademais, o documento apresentando pela autora à fl. 48 em nada comprova a existência de saldo em poupança no período postulado, tratando-se de mera cópia de um cartão magnético cuja validade expirou em 25/08/1984.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000353-84.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : FERNANDO JORGE GARCIA  
ADVOGADO : LUIZ SERGIO RIBEIRO CORREA JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO PADRE ALBINO FIPA FACULDADES INTEGRADAS PADRE ALBINO  
ADVOGADO : NELSON GOMES HESPANHA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00003538420104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, impetrado em face do Reitor da Fundação Padre Albino - FIPA - Faculdades Integradas Padre Albino, objetivando a matrícula da impetrante no quarto ano do curso de medicina, em janeiro de 2010, apesar da situação de inadimplência apresentada em período anterior do curso. Da decisão que indeferiu a liminar, foi interposto o agravo de instrumento nº 2010.03.00.001112-8, neste Tribunal, convertido em retido, em decisão proferida em 19/01/2010.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, em 15/4/2011. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Primeiramente, não deve ser conhecido o agravo retido, uma vez que não houve reiteração do pedido de sua apreciação, pela não interposição de apelação pela parte interessada, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC.

A concessão da segurança, garantindo ao impetrante o direito de matrícula, gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a prolação desta decisão.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo r. *decisum*, promovendo-se os valores supremos da sociedade, sem qualquer prejuízo para o estabelecimento de ensino.

Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

*ADMINISTRATIVO. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. CURSO DESENVOLVIDO POR FORÇA DE LIMINAR. DESCONSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO DE FATO EM QUE A LETRA DA LEI CEDE AO INTERESSE PÚBLICO. Estudante matriculado por efeito de liminar. Se ele está às vésperas de colar grau, não é aconselhável*

*desconstituir seus créditos escolares, ainda que se entenda que o regulamento da Universidade não o assiste. Em situações como tais, a letra da lei deve ser encarada com temperamentos, em homenagem ao interesse público.*

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 199700319296/CE, Rel Min. Demócrito Reinaldo, j. 29.04.99, DJU 06.09.99, p. 51)

*CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE ENSINO SUPERIOR. EXPEDIÇÃO DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS PARA TRANSFERÊNCIA PARA OUTRA INSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO.*

*1. A impetrante obteve o histórico escolar, o respectivo conteúdo programático e o atestado de vínculo do curso de Direito ao abrigo de liminar.*

*2. Situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a realização deste julgamento, resguardando-se os princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas.*

*3. Remessa Oficial prejudicada.*

(TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 2002.60.00.003875-8, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.02.2004, DJ 20.02.2004)

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantido o r. *decisum* de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000649-72.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000649-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ELOISA EVANIR GIRALDI  
ADVOGADO : JOAO DANIEL DE CAIRES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00006497220114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da CEF com o objetivo de se auferir a diferença de correção monetária entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, no período de janeiro/fevereiro de 1991 (Plano Collor II), atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o efetivo pagamento e moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

Instada a declinar o pedido e suas especificações, sob o fundamento de ser a inicial remissiva e não preencher os requisitos dos arts. 282, IV, do CPC, bem como juntar aos autos cópias legíveis de documentos pessoais (RG e CPF), (fls. 21), a autora deixou transcorrer *in albis* o prazo para resposta.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 284, parágrafo único, c.c. 295, VI, e 267, I, todos do CPC, tendo em vista a ausência de especificação do pedido. Não houve condenação em verba honorária.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Foi proferido despacho determinando a emenda da inicial, no prazo de 10 (dez dias), sob pena extinção. No entanto, a autora ficou-se inerte. Nem cumpriu a determinação e nem recorreu.

O desatendimento à ordem judicial para a emenda da inicial acarreta a extinção do processo, sem resolução do mérito.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado desta E. Sexta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO.*

*1. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial, nos termos do art. 295, VI, do CPC.*

*(AC 1080852, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU 25.06.2007, p. 414)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.** Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000724-14.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000724-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : ELIZABETH JORGE ESTEVAM RISSI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAO DANIEL DE CAIRES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI  
No. ORIG. : 00007241420114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, em sede de ação de rito ordinário, proposta em face da CEF com o objetivo de se auferir a diferença de correção monetária entre a variação do IPC e o índice de correção creditado em caderneta de poupança, no período de janeiro/fevereiro de 1991 (Plano Collor II), atualizada monetariamente, acrescida de juros contratuais capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o efetivo pagamento e moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação.

Instada a declinar o pedido e suas especificações, sob o fundamento de ser a inicial remissiva e não preencher os requisitos dos arts. 282, IV, do CPC (fls. 23), a autora manifestou-se alegando que somente com a vinda dos extratos seria possível apurar o quanto devido.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 284, parágrafo único, c.c. 295, VI, e 267, I, todos do CPC, tendo em vista a ausência de especificação do pedido. Não houve condenação em verba honorária.

Apelou a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

Foi proferido despacho determinando a emenda da inicial, no prazo de 10 (dez dias), sob pena extinção. A autora, muito embora tenha se manifestado (fls. 24/27), deixou de cumprir a determinação. De outro lado, também não impugnou oportunamente a determinação por meio do recurso próprio.

O desatendimento à ordem judicial para a emenda da inicial acarreta a extinção do processo, sem resolução do mérito.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado desta E. Sexta Turma:

*PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO.*

*I. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial, nos termos do art. 295, VI, do CPC. (AC 1080852, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU 25.06.2007, p. 414)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.**  
Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000792-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000792-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
AGRAVADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
ADVOGADO : PEDRO LUIS BALDONI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00307842319904036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002631-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002631-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : MOARA FERNANDES SOUZA  
ADVOGADO : PABLO BIONDI e outro  
AGRAVADO : UNIVERSIDADE PAULISTA UNIP  
ADVOGADO : SONIA MARIA SONEGO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00215983820114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Chamo o feito à ordem, para tornar sem efeito o r. despacho de fl. 230.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MOARA FERNANDES SOUZA contra decisão que indeferiu o pedido liminar (fls. 217/222), proferida em mandado de segurança na qual a Impetrante objetiva provimento jurisdicional "*que determine à autoridade coatora o imediato recebimento dos documentos do estágio realizado e, com isso, providencie a colação de grau da impetrante com a dispensa da necessidade de aprovação no exame do ENADE.*" (fl. 217)

Analisado o conteúdo dos autos, verifico que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 12.01.2012 (fl. 223-v), considerada como data de publicação o primeiro dia útil subsequente ao da disponibilização. Também vejo que o presente agravo de instrumento foi apresentado neste E. Tribunal apenas em 02/02/12 (fl. 02).

Assim, não configurada circunstância que suspenda ou interrompa o prazo recursal, o exame da tempestividade do recurso far-se-á pela data em que for apresentada a petição recursal no protocolo desta C. Corte, diante do que concludo que este agravo é intempestivo.

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003987-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003987-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : PAULA BACCHINI e outro  
: MARIA ANTONINA BACCHINI DIAS  
ADVOGADO : JULIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00336879820084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que homologou os cálculos de liquidação elaborados pela contadoria judicial (fls. 193), proferida em execução de sentença formulada nos termos dos artigos 475-I e seguintes do Código de Processo Civil (fls. 101/111) e extraída nos autos de ação ordinária em que a agravante objetivava a condenação da CEF no pagamento da correção monetária de conta-poupança pelo IPC de janeiro de 1989 (fls. 11/19).

Para melhor analisar o pedido de efeito suspensivo, será necessária a realização da instrução deste recurso.

Assim, requisitem-se informações à juíza da causa (CPC, art. 527, inc. IV).

À parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012869-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012869-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MABE CAMPINAS ELETRODOMESTICOS S/A  
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00095856020094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente os autos.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013535-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013535-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : AILTON APARECIDO ONGILIO  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVA CORREA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00127232020044036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014283-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014283-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ANHEMBI AGRO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019486820124036100 23 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

Requer, em suma, a inclusão de débitos federais e previdenciários incidentes sobre os pagamentos firmados nos acordos homologados nas ações trabalhistas nºs 64/2005, 929/2007 e 662/2004 no programa de parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

### **DECIDO.**

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

Cuida-se o feito de origem de mandado de segurança, no qual a agravante alega ter aderido ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 (REFIS IV), incluindo todos os débitos federais e de INSS permitidos, em especial os débitos incidentes sobre três acordos trabalhistas devidamente homologados.

Aduz que "em consulta ao sistema informatizado da Receita Federal de seus débitos parceláveis para consolidação no parcelamento, a agravante verificou que, por erro da autoridade agravada, não constaram os débitos incidentes sobre os pagamentos firmados nos acordos concernentes às ações trabalhistas nºs 64/2005, 929/2007 e 662/2004, débitos estes que haviam efetivamente sido discriminados pela recorrente nas relações de Débitos Previdenciários e Não Previdenciários Não Inscritos em Dívida Ativa da União a serem parcelados no REFIS IV".

Mister consignar que o parcelamento dos débitos tributários realiza-se na esfera administrativa segundo as regras próprias de cada procedimento. Pode ser caracterizado, pois, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado administrativamente segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência. Dessa forma, não se trata de vantagem que o interessado pode usufruir conforme sua conveniência momentânea. Ademais, não tem o Juízo a função de substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções, já que é o impetrado, na esfera administrativa, quem deve proceder à verificação da regularidade do parcelamento. Por seu turno, vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) dos atos praticados pela agravada, que embora seja relativa, não foi afastada pela agravante.

Neste sentido, destaco excertos das informações prestadas pela autoridade administrativa (fls. 242/245):

*"(...) No caso vertente, a impetrante apresentou diversos requerimentos, consubstanciados no processo administrativo de pedido de revisão da consolidação do parcelamento da Lei n. 11.941/09 nº 16152-720-*

445/2011-77, ratificando a sua intenção em incluir os saldos dos acordos trabalhistas concernentes aos autos do processo n°s 64/2005, 929/2007 e 662/2004. Tal pedido de revisão foi fundamentado pelo argumento de não visualização dos débitos no momento da consolidação, o que impossibilitou-o em proceder a indicação dos débitos e conseqüente consolidação dos parcelamentos.

(...)

Contudo, a fim de evitar interpretações equivocadas a respeito da matéria, a equipe responsável desta DERAT esclareceu que a Procuradoria da Fazenda Nacional e a Receita Federal do Brasil, a fim de atender por completo a Lei 11.941/09, fizeram publicar Portarias conjuntas PGFN/RFB dispendo acerca do pagamento e parcelamento de débitos e seu regulamento. Desse modo, a Portaria Conjunta PGFN/RFB n° 1049/2010 foi publicada em complementação a legislação do parcelamento, na qual caberia a impetrante até a data de 30 de julho de 2010, formalizar na unidade da RFB de seu domicílio tributário, processo administrativo instruído com os seguintes documento:

(...)

No presente feito, não foram encontradas nenhuma prova que a impetrante ingressou com o processo administrativo no prazo indicado. Por este motivo, por ter desatendido as normas que disciplinam os atos concernentes a participação no parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009, especialmente quanto à observância do prazo para indicação de reclamatória trabalhista, os débitos que pretendia incluir no parcelamento não foram considerados por ausência de fundamentação legal.

Portanto, em razão de equívoco próprio na interpretação da respectiva regra, ainda que supostamente presente a boa-fé, a abertura dos créditos para consolidação não ocorreu. Infere-se, pois, que a impetrante não concluiu o processo de adesão ao parcelamento, fornecendo as informações sobre os débitos tributários para que a Administração Tributária procedesse à consolidação e, por tal motivo, resta evidente, portanto, a ausência de direito líquido e certo da impetrante para respaldar seu pleito, bem como qualquer ilegalidade, por parte da autoridade tida por coatora, em negar-lhe a inclusão dos débitos no parcelamento da Lei 11.941/2009".

Denota-se, outrossim, não estar configurado o *periculum in mora* na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Diante da manifesta improcedência do recurso, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0014659-72.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.014659-6/MS

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: CELIO LUIZ WOLF
ADVOGADO	: IBRAHIM AYACH NETO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO	: REFRIGERACAO PAULISTA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA Falido(a) e outro
ADVOGADO	: IBRAHIM AYACH NETO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00038072219984036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta

pelo sócio Célio Luiz Wolf, na qual entendeu o Juízo *a quo* pela existência de responsabilidade tributária decorrente de indícios da prática de atos contrários à lei, bem como a não consumação da prescrição intercorrente para se postular o redirecionamento da execução.

Aduz o agravante não estarem presentes os requisitos para a responsabilização do sócio e, ainda, a ocorrência da prescrição, razão pela qual a exceção de pré-executividade deveria ser acolhida.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

#### **DECIDO.**

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Denota-se no presente caso ter ocorrido o encerramento da falência da empresa executada. A decretação da falência, por si só, não é capaz de gerar a responsabilização dos sócios pelas dívidas contraídas pela empresa. Contudo, do compulsar dos autos, verifica-se a presença de indício de irregularidade no exercício da gerência por parte do agravante. Tanto que contra este está em trâmite Ação Penal pela prática do crime previsto no artigo 22 da Lei nº 7.492/86.

Entendo haver elementos de convicção para imputar ao sócio Célio Luiz Wolf a suposta prática de gestão fraudulenta (remessa ilegal ao exterior de recurso da empresa, com intenção de ocultar vultuosa quantia de dinheiro). Em outras palavras, existem nos autos indícios de ter o referido sócio agido de forma contrária à lei (fls. 195/401).

Frise-se ser pacífica a jurisprudência no STJ no sentido de que para acarretar a responsabilidade subsidiária do sócio prevista no artigo 135, III, do CTN, é indispensável que este tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei.

Por outro lado, a questão que ora se apresenta relaciona-se com o redirecionamento da execução fiscal após o encerramento do processo falimentar da empresa executada, sem a quitação dos créditos tributários objeto da execução fiscal, continuando a empresa com a responsabilidade de seu passivo não pago (fls. 195/197).

Dessarte, antes de encerrada a falência da agravante, não tinha a agravada direito ao redirecionamento da execução fiscal contra o sócio, porquanto ainda não tinha ocorrido o julgamento dos créditos habilitados na falência.

Portanto, no que tange à inclusão do sócio no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária, deve-se considerar que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*.

Com efeito, destaco precedente do C. STJ:

**"EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA".**

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no Resp nº 1.100.907/SP; Segunda Turma; Rel. Ministro Humberto Martins; v.u.; DJ 18/09/2009)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.**

1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.

2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.

3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da *actio nata*.

4. Agravo Regimental provido.

(AgRg no Resp nº 1062571, Rel. Min. Herman Benjamin; DJ 24/03/2009)

Deste modo, considerando o prazo inferior a 05 anos entre o término da ação falimentar e o pedido de inclusão do referido sócio no polo passivo da ação, não vislumbro a hipótese de prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2012.  
Mairan Maia  
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015680-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015680-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO GODOI WANDERLEY e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00050226720114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. dos autos originários (fls. 12/14 destes autos), que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada, que visa a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com a conseqüente expedição da certidão de regularidade fiscal. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ocorreu a prescrição, razão pela qual o crédito tributário está extinto, nos termos do art. 156 do CTN; que possui crédito suficiente para convalidar a compensação realizada, tendo em vista a decisão favorável proferida nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.00.059357-3.

Como é cediço, nos termos do art. 525, II, do CPC, a petição de agravo será acompanhada das peças facultativas, necessárias ao deslinde da questão.

No caso em apreço, a agravante não juntou ao presente recurso as cópias da petição inicial da ação ordinária originária, bem como da petição inicial do mandado de segurança nº 1999.61.00.059357-3 e da respectiva sentença que teria reconhecido a compensação como legítima. Ademais, a agravante também não trouxe à colação documentos hábeis a indicar o transcurso do prazo prescricional.

Apesar de se tratarem de peças facultativas (CPC 525 II), estes documentos são indispensáveis à compreensão da controvérsia, sendo peças essenciais para formar a convicção deste Juízo. Não existindo, portanto, o conhecimento pleno de seu teor é impossível a análise do mérito deste recurso.

No mesmo sentido é o posicionamento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*A juntada das peças facultativas também está a cargo da parte, incumbindo-lhe juntar aquelas que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo, ainda que seja documento novo, que não conte dos autos (Bermudes, Reforma, 89).*

*Caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal (Nery, Recursos, n.3.4.1, p. 387/390). Não mais é dada ao tribunal a faculdade de converter o julgamento em diligência para melhor instruir o agravo, como se previa na redação revogada ao CPC 557. Alterado este dispositivo sem repetir a possibilidade de conversão em diligência, não mais se admite esse expediente. (grifei)*

*(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 9ª ed., São Paulo: RT, 2006, p.p. 767/768)*

A matéria vem sendo julgada no seguinte sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA FACULTATIVA, ESSENCIAL AO JULGAMENTO. ART. 525 DO CPC. DEVER DA AGRAVANTE.**

1. As peças necessárias ao conhecimento pleno da controvérsia, mercê de não obrigatórias, impõe ao agente o dever de encartá-las no instrumento, sob pena de inadmissão da irresignação recursal. Precedentes : EREsp 509394/RS, Ministra ELIANA CALMON, CE-CORTE ESPECIAL, DJ. 04.04.2005.

2. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.

3. In casu, a conclusão do Tribunal de origem acerca da necessidade da apresentação da petição inicial da ação ordinária ajuizada contra a agravada, ora recorrida, a fim de se analisar os argumentos expendidos em amparo à pretensão da concessão da tutela antecipada, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Conseqüentemente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular nº 07 desta Corte.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ-AGRESP 782088/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24/05/2007, p. 315).

Em face de todo o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016343-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : ACS DISTRIBUIDORA LTDA  
ADVOGADO : JOSE WALTER PUTINATTI JÚNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00078267120124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto com o fim de questionar decisão judicial que indeferiu pedido de tutela antecipada.

**DECIDO.**

Conforme orientação desta Corte contida na Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, e considerando os termos da Lei nº 9.289, de 04/07/1996, ao interpor o agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, conforme Tabela de Custas devidas à União.

No caso presente, a agravante deixou de recolher as custas do preparo do presente agravo, em descumprimento à referida norma legal cogente, consoante certificado à fl. 397.

Em razão do exposto, julgo deserto o presente recurso, negando-lhe seguimento, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso do prazo.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 6668/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007944-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007944-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : RONALDO RUFFO BARTOLOMAZI e outro  
PARTE RE' : BALDIN BIOENERCIA S/A  
ADVOGADO : MARCIO MATURANO e outro  
PARTE RE' : ABENGOA BIOENERGIA SAO LUIZ S/A  
ADVOGADO : LUCIANA SCANTAMBURLO SCATOLIN e outro  
PARTE RE' : USINA IPIRANGA DE ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : EDER PUCCI e outro  
PARTE RE' : USINA CAMILLO FERRARI S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : ANTONIO RISTUM SALUM e outro  
PARTE RE' : COSAN S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
PARTE RE' : USINA AGROINDUSTRIA FERRARI S/A  
ADVOGADO : ANGELA MARIA DA MOTTA PACHECO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00019318920094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PAS. ART. 36 DA LEI 4870/1965. RECEPÇÃO PELA CF/88. POSSIBILIDADE DE A ALÍQUOTA RECAIR SOBRE O PREÇO ATUALMENTE PRATICADO, ANTE A AUSÊNCIA DE "PREÇO OFICIAL". NECESSIDADE DE FISCALIZAÇÃO POR PARTE DA UNIÃO. HIPÓTESE DE ATUAÇÃO VINCULADA DA ADMINISTRAÇÃO. COMINAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. RAZOABILIDADE DO VALOR FIXADO.

1. A controvérsia travada nos autos diz respeito às disposições dos artigos 36 e 37 da Lei 4.870, de 01.12.1965, cuja finalidade, segundo o Ministério Público Federal, seria a de promover assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social à categoria de trabalhadores da agroindústria de cana-de-açúcar, considerando a precariedade das condições de trabalho a que estes se submetem.

2. Conforme entendimento já adotado em alguns julgados desta E. Corte, o dispositivo do art. 36 da Lei 4.870/1965 foi plenamente recepcionado pela Constituição Federal de 1988, já que seu escopo é atender, nos casos concretos, o princípio da dignidade humana, do direito à saúde, bem como à obrigação de prestar a assistência social a quem dela necessitar, princípios estes garantidos pela Constituição, independentemente de contribuição à seguridade social. A obrigação dos produtores de cana, açúcar e álcool de aplicarem uma porcentagem da receita em benefício dos trabalhadores deriva do princípio da solidariedade, o qual orienta o Sistema da Seguridade Social.

3. O fato de o IAA (Instituto do Açúcar e do Alcool) ter sido extinto não torna o pedido juridicamente impossível. Sendo a União coordenadora do PAS (vide art. 37 da Lei 2870/1965) e sucessora do IAA, não resta dúvida de que

deve ser atribuída à Administração Pública Direta, isto é, à União, a responsabilidade pela fiscalização da implementação do aludido Programa.

4. O fato de não mais existir "preço oficial" para açúcar, cana ou álcool também não é suficiente para afastar a verossimilhança das alegações do Ministério Público Federal, pois, na ausência de fixação de preço pelo governo ("preço oficial"), nada impede que a alíquota prevista no art. 36 da Lei 4.870/65 recaia sobre o preço atualmente praticado.

5. É sabido que a discricionariedade administrativa permite ao administrador que, na multiplicidade de situações fáticas, escolha, dentre as diversas soluções possíveis, a que melhor atenda à finalidade legal. Contudo, a hipótese dos autos era de atuação vinculada da Administração, em que não havia margem para análise de conveniência e oportunidade, de modo que o papel do julgador, ao determinar que a União fiscalizasse a aplicação dos recursos do PAS foi, simplesmente, o de restaurar a ordem jurídica, tendo o agido dentro dos limites da legalidade a que se restringe a atuação do Poder Judiciário.

6. A jurisprudência é pacífica no sentido de que, mesmo contra a Fazenda Pública, é cabível a cominação de multa diária (astreintes) como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa, nos termos dos artigos. 461 e 461-A do CPC, porquanto tais dispositivos não trazem nenhuma restrição quanto aos entes públicos. Quanto ao valor da multa diária, é possível, nos termos do art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, haver redução quando a multa se mostrar excessiva. Inclusive, o comportamento do destinatário da ordem é algo a ser considerado pelo juiz no dimensionamento do valor da multa, mesmo após a sua instituição. Ocorre que, no caso em questão, parece razoável o valor inicialmente fixado pelo r. Juízo *a quo* para compelir a União a fiscalizar a aplicação dos recursos do PAS (Plano de Assistência Social), de modo que não se vislumbra justificativa para a sua redução.

7. Agravo Legal da UNIÃO a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de junho de 2012.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16874/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011188-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011188-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INACIO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : ANA PAULA ROCHA MATTIOLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00111889420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

Fls. 154: Defiro o pedido.

À Subsecretaria da 7ª Turma para as devidas correções na autuação, devendo constar como advogada do apelado:

ANA PAULA ROCHA MATTIOLI.  
Após, republique-se a decisão de fls. 148/151-vº.  
Int.

São Paulo, 25 de maio de 2012.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 703/2012**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011188-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011188-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INACIO LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : ANA PAULA ROCHA MATTIOLI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00111889420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para que o INSS promova à desaposentação da parte autora, cancelando o benefício 42/107.139.461-1 com implantação, ato contínuo, de benefício com data de início a propositura da ação e valor de R\$ 1.453,97, devidamente atualizados, com pagamento dos atrasados. Os juros de mora são fixados em 1% ao mês a partir da citação, e correção monetária nos termos da Resolução 561 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total da condenação. Isenção de custas. Concedida a antecipação da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela o INSS, aduzindo, em síntese, a constitucionalidade e imperatividade da vedação legal ao emprego das contribuições posteriores à aposentadoria, bem como que o pedido pretendido nos autos - sob qualquer prisma adotado: possibilidade de renúncia, ocorrência de desaposentação ou revisão forjada da aposentadoria proporcional - não encontra respaldo legal. Requer o provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

O cômputo do tempo de serviço/contribuição laborado após a jubilação, para fins de revisão da renda mensal da aposentadoria, encontra óbice nos artigos 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 437.640-7, afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, dando aplicação à espécie da decisão plenária da ADIn 3105, ao entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:

*"EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ*

18.2.05.

*A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".*

(RE 437.640-7, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 05.09.2006, DJ 02.03.2007)

Do voto do e. Relator Ministro Sepúlveda Pertence extrai-se, *in verbis*:

*"Estou, ..., de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais, em que o art. 201, § 4º, CF, "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".*

*São teses, ademais, cuja pertinência à espécie resulta, mutatis mutandis, da decisão declaratória da constitucionalidade da contribuição previdenciária dos inativos do serviço público, assim resumido na ementa, também da lavra do em. Ministro Peluso, a rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos - DJ 18.2.05:"*

Assim, as contribuições recolhidas pelo aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação da Previdência Social, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91).

Ora, consoante o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, não há correspondência entre a contribuição, recolhida pelo aposentado que permanece ou retorna à atividade, e o incremento dos proventos, pelo que totalmente incabível a pretensão da parte autora de recálculo da renda mensal de sua aposentadoria com o aproveitamento do tempo de serviço e das contribuições vertidas após a sua jubilação.

De outra parte, a desaposentação, nos moldes em que requerida pela parte autora - obtenção de nova aposentadoria mediante a renúncia da atual aposentadoria, com o aproveitamento de tempo de serviço/contribuição posterior à jubilação, para fins de cálculo de renda mensal mais vantajosa - diverge substancialmente da renúncia ao benefício de aposentadoria de que trata os precedentes colacionados na inicial e nas razões de apelação.

Realmente, não se desconhece que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que *"É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso"* (v.g. AgRg no REsp nº 958.937), bem como *"Tratando-se de direito disponível, cabível a renúncia à aposentadoria sob regime geral para ingresso em outro estatutário"* e que *"O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos"* (v.g. AgRg no REsp nº 810.925). No entanto, de modo algum interessa a parte autora a simples renúncia do benefício de aposentadoria, para voltar a contribuir para a previdência social ou, ainda, devolver os valores recebidos após sua jubilação, a fim de formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajosa. Nem tampouco cuida-se, *in casu*, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime (estatutário).

Na hipótese dos autos, a desaposentação pleiteada se mostra ineficaz, pois o tempo de serviço/contribuição posterior à aposentadoria atual não gera direito ao incremento dos proventos - somente o período posterior à data da renúncia da aposentadoria poderia ser somado ao tempo liberado pela renúncia e utilizado em novo cálculo da renda mensal - pelo que a parte autora só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

Desse modo, nos termos em que deduzido, o pedido é improcedente.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.***

*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*

*- Renunciar ao benefício não se confunde com renunciar ao benefício e requerer outro mais vantajoso com aumento do coeficiente de cálculo.*

*- A opção pela aposentadoria requerida produz ato jurídico perfeito e acabado, passível de alteração somente diante de ilegalidade.*

*- Artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91: proibição ao segurado de fazer jus da Previdência Social qualquer*

prestação em decorrência do retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação, quando empregado.  
- A previdência social está organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória.

- O retorno à atividade não afasta o pagamento de contribuição previdenciária, imperando o princípio da solidariedade.

- O recolhimento posterior à aposentadoria de contribuição não gera direito à desaposentação.

- Improcedência do pedido de desaposentação que, por hipótese admitida, implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária.

- Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 2006.03.99.026770-2/SP, Rel. Desemb. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 22.03.2010, v.u., D.E. 28.04.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE "DESAPOSENTAÇÃO". INVIABILIDADE.**

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente ("desaposentação"). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97). Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Prescrição quinquenal parcelar (art. 103, Lei 8.213/91, e Decreto 20.910/32).

- Apelação desprovida."

(AC nº 2008.61.10.015074-3/SP, Rel. Desemb. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, j. 15.03.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO PORQUANTO NÃO REITERADO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse.

- Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexiste interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que a declaração de renúncia, seguida da implantação de novo jubramento mais vantajoso, esteja condicionada à restituição dos proventos recebidos a título de aposentadoria renunciada.

- A devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da

*aposentadoria que se pretende renunciar.*

*-Agravado retido não conhecido porquanto não reiterado.*

*- Matéria preliminar afastada.*

*- Apelação da parte autora desprovida."*

(AC nº 2008.61.83.003010-4/SP, Rel. Desemb. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, j. 18.01.2010, v.u., D.E. 08.02.2010)

**"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PREVIDENCIÁRIO. INCLUSÃO DE PERÍODOS DE TRABALHOS POSTERIORES À APOSENTAÇÃO PARA MODIFICAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DO PEDIDO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I. Possibilidade do julgamento por decisão monocrática de relator. Precedentes do STJ.*

*II. Diferença entre pedido relativo a desaposentação, que pressupõe uma renúncia à aposentadoria, e recálculo da renda mensal inicial, com a utilização, no cálculo, de salários-de-contribuição posteriores à sua concessão.*

*Impossibilidade jurídica do pedido. A matéria aqui tratada, nos termos do pedido inicial, que só se reporta à Lei nº 8.213/91, é relativa a norma infraconstitucional, termos em que não cabe recurso ao STF e sim ao STJ.:*

*III. Como corolário, verifica-se que o autor se reporta a questões relativas a percentual de pensão por morte, por analogia. Se levarmos em conta o rigorismo processual, a apelação não deveria sequer ter sido conhecida. Mas, por analogia, chegou-se à conclusão da necessidade de se adentrar ao mérito da questão, na decisão monocrática, para evitar eventual alegação de cerceamento de defesa, por exemplo.*

*IV. Agravo improvido."*

(AC nº 2007.03.99.043687-5/SP, Rel. Desemb. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 08.03.2010, v.u., D.E. 19.03.2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.**

*I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.*

*II - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*

*III - Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria anteriormente concedida à parte autora, as contribuições vertidas até a data do requerimento de tal benesse somente poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a restituição de forma imediata dos proventos de aposentadoria já percebidos, posto que tal providência é necessária para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria.*

*IV - Inaplicável, na hipótese vertente, o disposto no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, dado que não está se tratando de pagamento de benefício além do devido, mesmo porque o benefício de aposentadoria por tempo de serviço anterior foi concedido de acordo com os ditames da lei, mas sim de retorno ao status quo, no sentido de colocar o ora autor na mesma condição do segurado que não pleiteou a aposentadoria, visto que, do contrário, estar-se-ia autorizando importante vantagem financeira sem respaldo na lei.*

*V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*

(AC nº 2009.61.83.005648-1/SP, Rel. Desemb. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 06.04.2010, v.u., D.E. 14.04.2010)

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, por ser beneficiária da Justiça Gratuita (v.g. TRF 3ª Região, AC 96.03.096933-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 31/05/2005, DJ 22/06/2005).

Ante a improcedência do pedido, revogo expressamente a antecipação da tutela, determinando o restabelecimento do benefício anteriormente recebido pela parte autora (NB 42/107.139.461-1).

Assinale-se que incabível a devolução ou desconto dos valores recebidos indevidamente, por força da tutela antecipada, em razão da boa-fé deste e da natureza alimentar dos referidos valores (v.g. STJ, AgRg no REsp nº 413977/RS, Relª. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 19.02.2009, DJe 16.03.2009; AgRg nos EREsp nº 993725/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 3ª Seção, j. 05.12.2008, DJe 02.02.2009; AgRg no REsp nº 1055647/RS, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, j. 21.08.2008, DJe 08.09.2008; AgRg nos EDcl no REsp nº 991079/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 17.12.2007, DJe 22.04.2008; REsp nº 615318/RJ, Relª. Minª. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 19.04.2007, DJ 14.05.2007).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente a ação, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2012.  
Diva Malerbi  
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16907/2012**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005706-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005706-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA  
AGRAVANTE : NEY ANTONIO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ADRIANA COSMO GARCIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00006897220114036100 2V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NEY ANTONIO DO NASCIMENTO contra a r. decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 16/17 que, nos autos de Mandado de Segurança objetivando a concessão de ordem para que a autoridade coatora efetue o pagamento das parcelas do seu seguro-desemprego, considerando como eficaz para tanto a sentença arbitral que homologou o acordo entre as partes interessadas, indeferiu a liminar requerida.

Regularmente processado o recurso, através do ofício juntado às fls. 87/92, o MM. Juízo "a quo" informa que prolatou sentença nos autos originários.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal e do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se, baixando-se os autos, oportunamente, à instância de origem, nos termos da Resolução nº 72, de 26 de outubro de 1998 (D.J.U. 04.11.98), deste Egrégio Tribunal.

São Paulo, 05 de junho de 2012.  
GISELLE FRANÇA  
Juíza Federal Convocada

**SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 16909/2012**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007465-14.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.007465-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Giselle França  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
APELADO : VERA LUCIA PINTO NOGUEIRA  
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER

#### DESPACHO

Fls. 210/217 - o benefício de pensão por morte decorrente da aposentadoria devida ao autor falecido, Adão Nogueira, pertence à viúva do segurado, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/91.

O casamento está descrito nas certidões de fls. 215 e 216.

Sendo assim, com base no art. 112 da mencionada lei, há de ser deferida a habilitação da viúva, para que passe a figurar, por sucessão, no pólo ativo da lide, o que faço com esteio no seguinte entendimento jurisprudencial:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO PROVIDO.*

*- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".*

*- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial. Precedentes.*

*- São os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação. Apenas na ausência desses dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.*

*- Agravo provido.*

(TRF 3ª Região, AI n. 2008.03.00.036 16 6-2, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 22/3/2010)

Ante os fundamentos expostos, **DEFIRO** a habilitação de Vera Lucia Pinto Nogueira, para que figure como autora/apelada neste processo.

Corrijam-se as anotações referentes ao feito, incluindo-se aquelas da capa dos autos e perante a distribuição, certificando-se a respeito.

Cumpridas as determinações supra, tornem conclusos para apreciação do agravo de fls. 204/208.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 23 de maio de 2012.

Giselle França

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049098-32.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.049098-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ABREU DA SILVA  
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 03.00.00194-7 3 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 18/06/2012 909/923

DESPACHO

Tendo em vista a anuência do INSS (fls. 298), defiro o pedido de habilitação formulado a fls. 226/266.

Proceda a Subsecretaria as anotações necessárias.

P.

São Paulo, 15 de maio de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025621-09.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025621-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELSO MARCONDES FERREIRA (= ou > de 65 anos) e outros  
: ALCIDES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)  
: ANIZIO RAMOS (= ou > de 65 anos)  
: ANTONIO ROSA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
: ANTONIO EDUARDO DE AZEVEDO (= ou > de 65 anos)  
: ANTONIO MACHADO (= ou > de 65 anos)  
: CEZARIA DE JESUS (= ou > de 65 anos)  
: GENESIO PORTELA (= ou > de 65 anos)  
: IRINEU CAUSSO (= ou > de 65 anos)  
: JACOB FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
: JOAO ALVES DE FREITAS (= ou > de 65 anos)  
: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA MENEZES (= ou > de 65 anos)  
: MILTON INACIO (= ou > de 65 anos)  
: VICENTE MOREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
APELADO : MARIA DAS DORES FERREIRA  
ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA  
No. ORIG. : 02.00.00133-6 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 550-551: somente em 09.12.11, depois de passados mais de 07 (sete) anos do óbito do co-autor *Benedicto Alves Ferreira Filho*, ocorrido em 15.06.04 (fls. 553), esta Relatoria foi comunicada do falecimento pelos seus sucessores.

Não foi apresentada justificativa para essa comunicação tardia, razão pela qual entendo que a desídia dos patronos do *de cuius* atenta contra o princípio da lealdade processual.

No entanto, instado a manifestar-se acerca do pleito de habilitação, o réu não alegou na oportunidade qualquer prejuízo relacionado à intempestividade do pedido (fls. 557), portanto, é de se dar prosseguimento ao feito, com a substituição processual pleiteada

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. QUESTÕES PRELIMINARES. SUBSTABELECIMENTO. RENÚNCIA DO ADVOGADO SUBSTABELECENTE. CAPACIDADE POSTULATÓRIA DO SUBSTABELECIDO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. MORTE DE UM DOS RÉUS. AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS APÓS O ÓBITO. DESCABIMENTO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. MÉRITO. DIREITO COMERCIAL. SOCIEDADE ANÔNIMA. GRUPO FAMILIAR. INEXISTÊNCIA DE LUCROS E DISTRIBUIÇÃO DE DIVIDENDOS HÁ VÁRIOS ANOS. QUEBRA DA AFFECTIO SOCIETATIS. DISSOLUÇÃO PARCIAL. POSSIBILIDADE .

I - (omissis)

II - A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a morte de uma das partes suspende o processo no exato momento em que se deu, ainda que o fato não seja comunicado ao juiz da causa, invalidando os atos judiciais, acaso praticados depois disso. Em situações excepcionais, porém, e visando preservar outros valores igualmente relevantes, justifica-se uma mitigação dos regramentos processuais, uma vez que nem mesmo o sistema de nulidades é absoluto. É o que deve ser aplicado ao caso dos autos, em que o espólio de um dos recorrentes, alegando haver tomado conhecimento da existência do feito apenas em 2002, comunicara o seu falecimento em 05/02/1993, requerendo a nulidade dos atos processuais praticados após o noticiado óbito. Há, todavia, que ser afastada a alegada nulidade processual, por não ter havido qualquer prejuízo às partes, haja vista que o interesse dos seus sucessores foi defendido em todos os momentos do processo, já que as petições apresentadas em juízo foram subscritas pelo mesmo advogado e em nome de todos os litisconsortes passivos da demanda, desde a contestação até a interposição do recurso especial. É de se ter presente que este processo tramita desde 1991, envolvendo questão altamente controvertida, cuja decisão de mérito, favorável à apuração de haveres dos sócios dissidentes já se encontra em fase de execução, não sendo razoável, portanto, a essa altura, declarar-se a nulidade dos atos processuais praticados após o óbito, sob pena de afronta ao princípio da segurança jurídica.

III - (omissis)

Embargos de divergência improvidos, após rejeitadas as preliminares." (EResp 111.294/PR, Rel. Min. CASTRO FILHO, Segunda Seção, j. em em 28.06.06, DJ 10.09.07 p. 183) (g.n.)

"PROCESSO CIVIL - MORTE DE PARTE - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRESENÇA DE LITISCONSORTE - NULIDADE - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - PRINCÍPIO DA LEALDADE PROCESSUAL.

- A ausência de suspensão do processo por morte da parte não gera nulidade se, no mesmo pólo da relação processual, há litisconsorte (marido), que assumiu a inventariança do espólio e tomou ciência de todos os atos processuais subsequentes ao falecimento. Em tal situação, a norma do art. 265, I do CPC terá atingido o escopo para o qual foi concebida: proteger os interesses do espólio.

- Alegação tardia de nulidade que não causou prejuízo constitui atitude protelatória que agride a lealdade processual.

- Nosso Direito processual prestigia a máxima "pas de nullité sans grief" (CPC; Arts. 249, § 1º e 250, par. único).

- A divergência jurisprudencial pressupõe semelhança entre os casos confrontados e observância às formalidades do Art. 541, par. único, do CPC. (REsp 759.927/RS, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, Terceira Turma, j. em 22/08/06, DJ 27/11/06, p. 282)

Fls. 550 em diante: julgo habilitada somente MARIA DAS DORES FERREIRA, viúva do co-autor BENEDICTO ALVES FERREIRA FILHO (art. 112 da Lei 8.213/91).

O artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela viúva-herdeira, cuja dependência em relação ao *de cuius* é presumida.

Outrossim, os outros herdeiros, filhos do *de cuius*, eram maiores e capazes à época do óbito. Além disso, não restou demonstrada, nestes autos, eventual dependência (fls. 565-579).

De efeito, na hipótese de habilitação decorrente do óbito do segurado que deixa dependentes previdenciários, o artigo a ser aplicado é aquele previsto na Lei de Benefícios da Previdência Social, conforme tem decidido, reiteradamente, esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE DEPENDENTES NA FORMA DO ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - Comprovada a condição de herdeira da Agravante, como esposa do segurado falecido, estando esta configurada como única dependente habilitada à pensão por morte, deve ser esta habilitada a receber o crédito proveniente de ação previdenciária, proposta em vida pelo segurado.

2 - O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus sucessores na forma da lei civil na falta de dependentes habilitados à pensão por morte, inteligência do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

3 - Agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AG nº 126557, proc. nº 200103000062007, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u., DJU: 30.03.06, p. 353). (g.n)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - FALECIMENTO DO SEGURADO - HABILITAÇÃO DA VIÚVA E DA FILHA MENOR - ARTIGO 112 DA LEI 8.213/91 - LITIGÂNCIA

*DE MÁ-FÉ NÃO EVIDENCIADA - AGRAVO IMPROVIDO.*

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial (REsp 466.985/RS).

- Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Não há razão para se impor sanção por litigância de má-fé, pois não evidenciadas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, mesmo porque diverge a jurisprudência sobre a questão.

- Agravo de instrumento improvido." (TRF-3ª região, AG 2000.03.00.024106-2, Rel. Juíza Eva Regina, 7ª Turma, v.u., j. 11.06.07, DJU 05.07.07, p. 187). (g.n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SENTENÇA CONCESSIVA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALECIMENTO DO AUTOR APÓS A SENTENÇA: HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. TERMO FINAL.**

(...) omissis

VII - Comprovado o falecimento do autor no curso do processo, há de ser aplicada a regra posta no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, para que os valores devidos a título de aposentadoria por invalidez sejam concedidos aos herdeiros habilitados, a partir da data do ajuizamento da ação (22.06.98) até a data do óbito (24.10.99).

VIII - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (AC 2000.03.99.075228-6, Rel. Juíza Marisa Santos, 9ª Turma, v.u., j. 13.12.04, DJU 24.02.05, p. 459).

**"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.**

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, cabe à dependente habilitada na pensão por morte o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido.

II - As regras elencadas no Código de Processo Civil, no tocante à habilitação de herdeiros (artigo 1055 e seguintes), devem ser aplicadas subsidiariamente às regras estabelecidas na legislação previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91).

III - Agravo de Instrumento a que nega provimento." (TRF-3ª região, AG 2000.03.00.022143-9, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, 10ª Turma, v.u., j. 23.09.03, DJU 10.10.03). (g.n)

No mesmo sentido, o entendimento do C. STJ:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE.**

Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento". Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De outro lado, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Recurso desprovido." (STF - REsp nº 60246/AL, 5ª T., Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 16/05/2005).

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.**

1. "1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio.

2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitado à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento (art. 112 da Lei 8213/91).

3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei 8213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (REsp 461.107/PB, da minha

Relatoria, in DJ 10/2/2003. Recurso improvido." (STJ - REsp 546497/CE, 6ª Turma, v.u., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 15/12/2003, p. 435).

Cumpra, por fim, observar, que a lei especial se sobrepõe à lei geral. *In casu*, a Lei 8.213/91 tem natureza de lei especial, e como a matéria *sub judice* está nela disciplinada, refoge ao comando genérico do Código Civil.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. ART. 20 DA LEI Nº 8.036/90. LEVANTAMENTO. DEDUÇÃO DE PARTE DO VALOR A SER CREDITADO PARA PAGAMENTO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/94. POSSIBILIDADE. LEX SPECIALIS CONVIVE COM LEX GENERALIS.

(...) omissis

4. *In casu*, *lex specialis* convive com *lex generalis*, sob pena de inviabilizar o pagamento dos honorários e a higidez dos pactos (*pactum sunt servanda*).

5. É cediço na doutrina que: 'para que haja revogação será preciso que a disposição nova, geral ou especial, modifique expressa ou insitadamente a antiga, dispondo sobre a mesma matéria diversamente. Logo, lei nova geral revoga a geral anterior, se com ela conflitar. A norma geral não revoga a especial, nem a nova especial revoga a geral, podendo com ela coexistir (*'Lex posterior generalis non derogat speciali'*, *'legi speciali per generalem no abrogatur'*), exceto se disciplinar de modo diverso a matéria normada, ou se a revogar expressamente (*Lex specialis derogat legi generali'*). (Maria Helena Diniz. *Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada*. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 76.

(...) omissis

8. *Recurso especial improvido.*" (STJ, 1ª Turma, REsp. 662574/AL, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25-10-2005, v. u., DJ 14-11-2005, p. 195.

À Distribuição, para adoção das providências cabíveis.

Após, tornem os autos conclusos, para oportuno julgamento

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2012.

Vera Jucovsky

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005207-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005207-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS ENRIQUE MARCHIONI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
APELADO	: MARIA JOSE LUCIANO
ADVOGADO	: GUSTAVO REVERIEGO CORREIA
No. ORIG.	: 06.00.00174-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DESPACHO

Fls. 123 e seguintes. Defiro o pedido de habilitação, nos termos do art. 112 da Lei 8.213/91.

Proceda a Subsecretaria às anotações necessárias.

P.I.

São Paulo, 30 de maio de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030115-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030115-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : LAZARA BRANDAO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA GIARDELLA DE OLIVEIRA ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00013-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Como os recursos excepcionais não comportam, em tese, recebimento no efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia integral da decisão a fls. 172/176 e demais documentos necessários, para que seja implantado de imediato o benefício concedido à parte autora.

P.I.C.

São Paulo, 16 de maio de 2012.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046628-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046628-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : JOSE CASSIANO CARLOS FILHO  
ADVOGADO : CHRISTIANE REZENDE PUTINATI KIHARA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00034-0 1 Vr POMPEIA/SP

DESPACHO

Homologo o pedido de desistência do recurso de apelação, formulado pelo autor a fls. 198/199, nos termos do artigo 501 do CPC c.c. artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal.  
Aguarde-se julgamento da apelação interposta pelo INSS.  
P.I..

São Paulo, 06 de junho de 2012.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007391-64.2012.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : JOSINA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 09.00.00290-5 5 Vr BARUERI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deu por encerrada a instrução, facultando às partes a apresentação de alegações finais (fls. 51).

Sustenta, a agravante, que o laudo médico pericial já apontou sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, contudo, o magistrado não apreciou o seu pedido de antecipação dos efeitos da tutela e deu por encerrada a fase instrutória. Requer a reforma da decisão "*que não julgou o pedido de tutela antecipada, determinando liminarmente o imediato restabelecimento do benefício auxílio-doença*".

Decido.

Apresentado laudo médico pericial, bem como prestados esclarecimentos pelo perito quanto à data de início da incapacidade laborativa, requereu, a agravante, a antecipação dos efeitos da tutela antecipada para restabelecimento do auxílio-doença.

O magistrado, contudo, postergou a apreciação do pedido, para após a manifestação do INSS sobre os esclarecimentos do perito (fls. 49).

Com a juntada da manifestação aguardada, o juízo *a quo* encerrou a instrução, facultando às partes a apresentação de memoriais, em decisão ora agravada (fls. 51).

Com efeito, não houve a expressa manifestação do juízo *a quo* a propósito da pretensão de restabelecimento do auxílio-doença, trazida no primeiro grau. Decerto, o que fez foi postergar o exame da antecipação da tutela para o momento da sentença. Tal decisão, contudo, equivale à negativa do pedido.

É entendimento sustentável aguardar-se a vinda aos autos da perícia oficial, não a fase processual do julgamento, porque isso representa vilipêndio ao instituto da antecipação da tutela, não se encontrando fundamento legal.

De outro lado, o magistrado não apreciou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento do benefício, abrindo oportunidade para exame da pretensão em 2º grau de jurisdição, conforme permissivo do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Para o segurado da Previdência Social obter o aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da LBPS, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

A autora comprovou o recebimento de auxílio-doença de 29.06.2005 a 25.06.2008 (fls. 29). Ajuizou ação em 09.02.2009.

Laudo médico pericial (fls. 31/37), elaborado em 09.2010, atestou que a agravante, portadora de tendinite do supraespinhoso esquerdo, bursite do ombro esquerdo, cardiopatia hipertensiva, osteoartrose e depressão, não apresenta condições para o exercício de atividade laborativa de forma total e definitiva. Atestou que o início da enfermidade se deu em 2006, sem que a autora apresentasse, até a data do laudo, "*melhora da sintomatologia, persistindo com alterações clínicas incapacitantes*".

Dessa forma, preenchidos os requisitos para a concessão, ao menos por ora, do auxílio-doença requerido.

Dito isso, defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, para determinar a imediata implantação do benefício.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 18 de abril de 2012.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011884-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011884-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : RUTH EDMEA BOSSU DA SILVA  
ADVOGADO : HELIO DO PRADO BERTONI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023504720114036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em processo de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, determinou a realização de perícia médica, estabelecendo, com fundamento no princípio da celeridade processual e "*na necessidade de evitarem-se quesitos repetitivos*", que apenas os quesitos do juízo sejam respondidos (fls. 31/32).

Sustenta, a agravante, que o princípio da celeridade processual não pode afastar os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Aduz que a decisão viola o artigo 421, parágrafo 1º, inciso II, do Código de Processo Civil que faculta a apresentação de quesitos pelas partes. Requer a reforma da decisão agravada. Decido.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

É certo que compete ao magistrado indeferir os quesitos impertinentes e, posteriormente, apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

O indeferimento prévio dos quesitos, contudo, é incabível. De certo, o magistrado não pode impedir a parte de formular seus quesitos, comprometendo seu direito de comprovar os fatos alegados, com fundamento no princípio da celeridade processual.

*In casu*, a perícia, designada para o dia 25.04.2012, provavelmente já foi realizada. A fim de evitar prejuízo à própria autora, com eventual anulação do ato, possível a apresentação e encaminhamento dos quesitos ao perito judicial para complementação do laudo.

Dito isso, defiro a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, para possibilitar a apresentação de quesitos pelas partes, cabendo ao juízo indeferir os impertinentes, desnecessários ou repetitivos.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013739-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013739-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : FELIPE DOS SANTOS NASCIMENTO  
ADVOGADO : ANGELA FABIANA QUIRINO DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00007274820124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 49/51, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora o agravado, atendente em instituição de ensino, nascido em 16/08/1980, afirme ser portador de insuficiência mitral, submetido a procedimento cirúrgico para troca da válvula mitral, em 23/08/2010, o atestado médico juntado não demonstra de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 40/45).

Observo que, o ora recorrente recebeu auxílio-doença no período de 06/09/2010 a 14/12/2011, concedido por decisão judicial. O laudo pericial realizado no Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes, que amparou a concessão do benefício, produzido em 23/11/2010, aponta que o autor encontrava-se em período pós operatório e que se tratava de incapacidade total e temporária, sugerindo reavaliação em 12 meses.

Assim, após o trânsito em julgado da ação, o INSS realizou nova perícia, cessando o pagamento do benefício na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa.

Diante disso, o pleito merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 18 de maio de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013780-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013780-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : REGINALDO ZORZATTO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JONATHAN DA SILVA CASTRO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00002439620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Reginaldo Zorzatto de Almeida, da decisão reproduzida a fls. 49/51, que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o

restabelecimento do benefício de auxílio-doença. A decisão teve por fundamento a ausência de comprovação da qualidade de segurado.

Sustenta o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos do laudo pericial produzido em juízo, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o recorrente, açougueiro, nascido em 23/01/1974, é portador de linfedema e varizes em membros inferiores grau IV, apresentando perda funcional, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitado de trabalhar (fls. 38/47).

Vale destacar que o agravante, filiado ao RGPS desde 01/11/1991, com diversos registros curtos de trabalho, recebeu auxílio-doença, no período de 28/11/2008 a 20/01/2009, e efetuou recolhimentos de contribuições como segurado empregado nos períodos de 01/09/2009 a 28/10/2009, de 24/05/2010 a 17/02/2010 e de 01/09/2011 a 12/2011, conforme documento do CNIS, a fls. 52/53, tendo ajuizado a demanda originária do presente instrumento em 12/01/2012, quando ainda mantinha a qualidade de segurado da previdência social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora merece ter seu exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso, para determinar o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor do ora recorrente.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 17 de maio de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015921-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015921-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE LEVY TOMAZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ANTONIO LIVIERI
ADVOGADO	: SILVANA COELHO ZAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG.	: 09.00.00296-9 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que reconsiderando anterior negativa, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença ao autor e determinou a realização de perícia médica, arbitrando os honorários em R\$ 200,00 com adiantamento do depósito pelo INSS (fls. 114).

Sustenta, o agravante, estarem ausentes os requisitos necessários à concessão da medida. Aduz que os documentos médicos juntados não comprovam a alegada incapacidade laborativa e que não houve apresentação de qualquer documento novo que fundamentasse a reforma na decisão anterior. Alega, ainda, inviabilidade de o INSS suportar os honorários periciais. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

O autor comprovou o recebimento de auxílio-doença de 06.03.2006 a 30.09.2007 (fls. 47).

Ajuizou a ação em janeiro/2009, pleiteando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Inicialmente, foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 68). Decorridos mais de 03 anos do ajuizamento do feito, sem realização de perícia médica, o magistrado, modificando decisão anterior, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Para comprovar suas alegações, o agravado juntou exame e relatórios médicos atestando ser portador de doenças ortopédicas, como espondiloartrose. Contudo, referidos documentos são insuficientes para comprovar a alegada incapacidade e a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. Ressalta-se, ainda, que não foram juntados novos documentos, comprovando atual estado de incapacidade, que motivasse a reforma da decisão anterior.

Por fim, não se observa existência de *periculum in mora*, pois o agravado recebe benefício assistencial ao idoso desde 02.09.2010, de acordo com informações extraídas do Plenus, cuja juntada ora determino.

Necessário, portanto, a realização de perícia médica judicial para comprovar eventual estado de incapacidade e a data de início.

Quanto ao adiantamento dos honorários periciais pelo INSS, a Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece, em seu artigo 1º, que "*as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal*".

Trata-se, pois, de resolução destinada a disciplinar as hipóteses em que, em casos de competência delegada, haja beneficiários da justiça gratuita.

Nesse passo, dispõe o artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, também do Conselho da Justiça Federal:

*"§ 3º Os recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados destinam-se ao pagamento de honorários dos advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes."*

O artigo 19 do Código de Processo Civil determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "*salvo as disposições concernentes à justiça gratuita*". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "*recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados*" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJP) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

No tocante à perícia, o artigo 33 do Código de Processo Civil, determina que a remuneração do perito "*será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes, ou determinado de ofício pelo juiz*."

Caso somente o INSS, sendo réu, tivesse requerido a perícia médica, a ele caberia a antecipação dos honorários periciais, a título do disposto no Código de Processo Civil. A perícia, contudo, foi requerida pela parte autora, beneficiária da justiça gratuita, a ela aplicando-se o disposto na Resolução nº 541 de 18.01.2007.

Incabível o adiantamento do valor pelo agravante.

Dito isso, defiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, incisos III e V, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016127-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016127-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : VERA LUCIA GIDRA  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00114553220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Vera Lucia Gidra, da decisão reproduzida a fls. 75/76, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Cumpra esclarecer, inicialmente, que o ora agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 27/08/2009 a 22/06/2010 e de 26/07/2010 a 02/05/2011, sendo que em 20/05/2011 pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. Assim, o caso em tela não trata do procedimento conhecido como alta programada.

Decido.

Do exame das razões recursais, não vejo, em sede de cognição inicial, os predicados hábeis a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, nos termos do art. 558 do CPC.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 05/02/1959, afirme ser portadora de transtorno afetivo bipolar, com instabilidade de humor e sintomas depressivos, o atestado médico que instruiu o agravo não demonstra de forma inequívoca sua incapacidade laborativa atual (fls. 63/64).

Observo que o Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 05 de junho de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016296-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016296-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VERA ALICE ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOAO RODRIGO SANTANA GOMES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP  
No. ORIG. : 11.00.02012-5 1 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 47, que, em ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do

CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, nascida em 28/06/1950, é portadora de gonartrose à direita, apresentando limitação dos movimentos do joelho, estando ao menos temporariamente impossibilitada para o trabalho, nos termos do laudo pericial produzido em juízo, juntado a fls. 38/39.

A qualidade de segurada restou indicada, tendo em vista o recolhimento de contribuições no período de 12/2001 a 01/2004, o recebimento de benefício previdenciário de 19/02/2004 a 02/09/2004, de 17/09/2004 a 12/12/2005 e de 23/06/2008 a 10/08/2008, com novos recolhimentos de 07/06 a 03/2011, tendo ingressado com a ação em 21/03/2011, quando mantinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Vale frisar, que o INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela antecipada concedida em primeira instância.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Acrescente-se, por fim, que deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravante.

Posto isso, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 12 de junho de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016480-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016480-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: VERA LUCIA ALVES FIGUEIRA
ADVOGADO	: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 12.00.00044-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 68/69, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada. Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

Decido.

Compulsando os autos, verifico que, embora os atestados médicos indiquem que a ora agravada, nascida em 20/12/1948, é portadora de transtornos dos tecidos moles e outras doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos, a demonstração de que não se trata de moléstia preexistente à sua segunda filiação ao RGPS, em

09/2011, como contribuinte individual, após o recolhimentos de contribuições, no período de 05/1980 a 05/1981, demanda instrução probatória incabível nesta sede preliminar. Desta forma, não vislumbro a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, de modo que merece apreciação no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Além disso, a ora recorrida é beneficiária de pensão por morte, desde 03/11/1998, o que afasta a alegada urgência na concessão da medida antecipatória.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Posto isso, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 14 de junho de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016506-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016506-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE CARLOS MATIAS  
ADVOGADO : ERAZE SUTTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00045374620124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 98/98v., que deferiu, em parte, pedido de antecipação de tutela de mérito, para determinar que a Autarquia reconheça como tempo especial a atividade exercida pelo autor, no período compreendido entre 03/12/1998 e 17/11/2011, procedendo à concessão do benefício, caso haja tempo suficiente para tanto.

Sustenta o recorrente, em sua minuta, a ausência dos requisitos impostos para a concessão da tutela, bem como dos exigidos pela legislação específica acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Não vejo, *in casu*, os pressupostos a ensejar a concessão do acautelamento requerido, que fica desacolhido, com fundamento no art. 558, do CPC.

Embora o ora agravante alegue ter exercido atividades sob condições especiais, no período de 03/12/1998 a 17/11/2011, junto à Siemens S/A, em análise preliminar, o presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

Deve ser ressalvado, que o pedido restou indeferido na esfera administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório, sendo que as afirmações produzidas pelo autor, ora agravante, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória.

Posto isso, defiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso, cassando a tutela deferida em primeira instância.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 527, V, do CPC.

P.I.C.

São Paulo, 14 de junho de 2012.  
MARIANINA GALANTE  
Desembargadora Federal